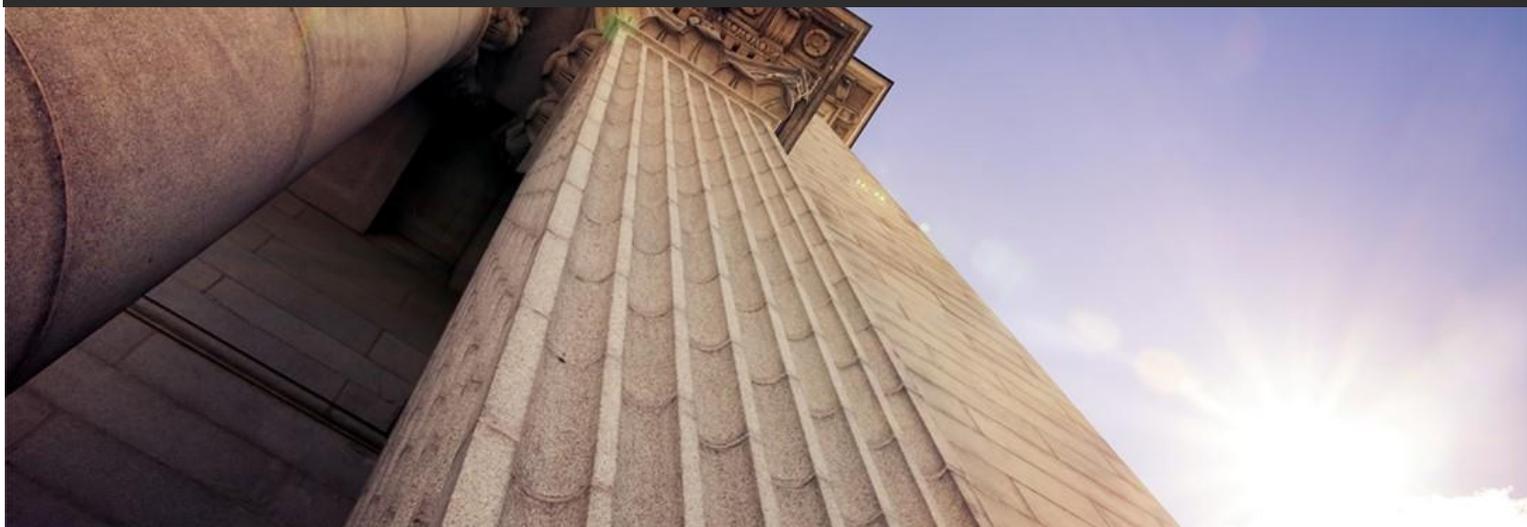


Alerta | Litigio Fiscal y Administrativo



Octubre 2023

SCJN difiere resolución de los dos proyectos de sentencia que resuelven sobre la reforma a la Ley de la Industria Eléctrica

En complemento a la alerta [SCJN Prepara Resolución a la Reforma a la Ley de la Industria Eléctrica](#) publicada por GT; se ha hecho público un segundo proyecto de sentencia formulado por el Ministro Alberto Pérez Dayán (el “Segundo Proyecto”), por el cual se resolverá si la reforma a la Ley de la Industria Eléctrica publicada en el Diario Oficial de la Federación el 9 de marzo de 2021 (la “Reforma LIE”) es consistente o no con los principios y derechos humanos reconocidos en la Constitución; mismo que guarda ciertas diferencias respecto del proyecto de sentencia del Ministro Javier Laynez Potisek.

Ambos proyectos que estaban previstos para sesionarse y resolverse el pasado 27 de septiembre de 2023, han sido retirados de la lista de asuntos a resolverse, con motivo de la presentación de dos oficios de recusación por parte de la Secretaría de Energía a través de los que se plantean causas de impedimento para que los Ministros Alberto Pérez Dayán y Luis María Aguilar dejen de conocer de los amparos en revisión de la Reforma a la LIE derivado de ciertas relaciones personales que supuestamente les generan un conflicto de interés; en ese sentido, será hasta que sean resueltas dichas recusaciones cuando podrá nuevamente programarse la resolución de estos asuntos.

¿Qué Propone el Segundo Proyecto?

El Segundo Proyecto de sentencia propone declarar la inconstitucionalidad de diversos artículos de la Reforma LIE, confirmar la constitucionalidad y sobreseer con respecto a otros, concretamente:

Declaratoria de Inconstitucionalidad:

El Segundo Proyecto propone considerar que las siguientes disposiciones tienen el carácter de normas autoaplicativas; es decir, que causan perjuicio desde su entrada en vigor, por lo que es procedente resolver de fondo sobre su inconstitucionalidad.

Se propone otorgar el amparo y protección de la justicia federal en su contra, para que sean dejadas insubsistentes en favor de las empresas quejasas, por ser contrarias a los principios de competencia, libre concurrencia y desarrollo sostenible en la industria eléctrica, reconocidos en los artículos 25, 27, 28 y 73 Constitucionales, al restringir actividades que se prestan en un régimen de libre competencia y concurrencia, además que se desincentiva la producción de electricidad con energías limpias:

Artículo de la Reforma a la LIE	Contenido
<p>Artículo 3, fracción V</p> <p>Central Eléctrica Legada: Central Eléctrica que no se incluye en un permiso para generar energía eléctrica bajo la modalidad de autoabastecimiento, cogeneración, pequeña producción, producción independiente o usos propios continuos, y:</p> <p>Es propiedad de los organismos, entidades o empresas del Estado, y</p> <p>Cuya construcción y entrega sea con independencia de su modalidad de financiamiento;</p>	<p>Definición de concepto Central Eléctrica Legada que eliminó (i) el requisito de haber estado operando a la entrada en vigor de la LIE y (ii) la modalidad de financiamiento de su construcción y entrega, pues antes se exigía que estuviera incluido en el Presupuesto de Egresos de la Federación en la modalidad de Inversión Directa.</p>
<p>Artículo 3, fracción XII</p> <p>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</p>	<p>Definición de concepto Contrato de Cobertura Eléctrica, que introdujo la figura de los contratos de cobertura eléctrica con compromiso de entrega física, mismos que se celebran exclusivamente entre la Comisión Federal de Electricidad (“CFE”) y ciertos generadores para la compraventa de energía y productos asociados en una hora o fecha futura y determinada, con el compromiso de entrega física.</p>

Artículo de la Reforma a la LIE	Contenido
Física.	
<p>Artículo 3, fracción XII bis</p> <p>Contrato de Cobertura Eléctrica con Compromiso de Entrega Física: Acuerdo entre un Suministrador de Servicios Básicos y un Generador mediante el cual se obligan a la compraventa de energía eléctrica o Productos Asociados en una hora o fecha futura y determinada, con el compromiso de realizar la entrega física de la energía, Servicios Conexos o Potencia establecidos, y para lo cual el Generador presentará al CENACE los programas de generación de las Centrales Eléctricas que formen parte del Contrato mediante ofertas de programa fijo en el Mercado Eléctrico Mayorista, conforme a las Reglas del Mercado.</p>	<p>Definición de concepto Contrato de Cobertura Eléctrica con Compromiso de Entrega Física, que define que los contratos de cobertura eléctrica con compromiso de entrega física solo podrán ser celebrados por los suministradores de servicios básicos (actualmente, solo CFE).</p>
<p>Artículo 3, fracción XIV</p> <p>Contrato Legado para el Suministro Básico: Contrato de Cobertura Eléctrica que los Suministradores de Servicios Básicos tendrán la opción de celebrar, con precios basados en los costos y contratos respectivos, que abarcan la energía eléctrica y Productos Asociados de las Centrales Eléctricas Legadas y las Centrales Externas Legadas, con compromiso de entrega física</p>	<p>Definición de concepto Contrato Legado para Suministro Básico, que se modifica para determinar que los contratos legados para el suministro básico que se celebren deben realizarse, necesariamente, con el compromiso de entrega física de la energía.</p>
<p>Artículo 4, fracción VI</p> <p>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:</p>	<p>Orden de despacho de la energía eléctrica privilegiando contratos de cobertura eléctrica con compromiso de entrega física.</p>

Artículo de la Reforma a la LIE	Contenido
<p>VI. Ofrecer energía eléctrica, potencia y Servicios Conexos al Mercado Eléctrico Mayorista basado en los costos de producción unitarios conforme a las Reglas del Mercado, garantizando, en primera instancia, los Contratos de Cobertura Eléctrica con Compromiso de Entrega Física y, en segundo término, el suministro de energías limpias, entregando dichos productos al Sistema Eléctrico Nacional cuando sea técnicamente factible, sujeto a las instrucciones del CENACE.</p>	
<p>Artículo 26</p> <p>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.</p>	<p>Orden de despacho de la energía eléctrica privilegiando contratos de cobertura eléctrica con compromiso de entrega física, por instrucciones del CENACE.</p>
<p>Artículo 53</p> <p>Los Suministradores de Servicios Básicos podrán celebrar Contratos de Cobertura Eléctrica a través de subastas que llevará a cabo el CENACE. Los términos para llevar a cabo dichas subastas y asignar los Contratos de Cobertura Eléctrica respectivos se dispondrán en las Reglas del Mercado.</p>	<p>Se establece la posibilidad y no, como era antes, la obligación para Suministradores de Servicios Básicos (CFE) de celebrar contratos de cobertura eléctrica exclusivamente a través de procedimientos competidos como son las subastas.</p>
<p>Artículo 101</p> <p>Con base en criterios de Seguridad de Despacho y eficiencia económica, el CENACE determinará</p>	<p>Orden de despacho de la energía eléctrica privilegiando contratos de cobertura eléctrica con compromiso de entrega física.</p>

Artículo de la Reforma a la LIE	Contenido
<p>la asignación y despacho de las Centrales Eléctricas, de la Demanda Controlable y de los programas de importación y exportación. Dicha asignación y despacho se ejecutará independientemente de la propiedad o representación de las Centrales Eléctricas, la Demanda Controlable u ofertas de importación y exportación. Lo anterior, considerando los Contratos de Cobertura Eléctrica con Compromiso de Entrega Física.</p>	
<p>Artículo 108, fracción VI</p> <p>El CENACE está facultado para:</p> <p>VI. Recibir las ofertas y calcular los precios de energía eléctrica y Productos Asociados que derivan del Mercado Eléctrico Mayorista, y recibir los programas de generación y consumo asociados a los Contratos de Cobertura con compromisos de entrega física, de conformidad con las Reglas del Mercado</p>	<p>Orden de despacho privilegiando contratos de cobertura eléctrica con compromiso de entrega física, recibiendo programas de generación y consumo asociados a los contratos de cobertura de compromiso de entrega física.</p>
<p>Artículo 126, fracción II</p> <p>Artículo 126.- Para efectos de las obligaciones de Certificados de Energías Limpias:</p> <p>II. La Secretaría establecerá los criterios para su otorgamiento en favor de los Generadores y Generadores Exentos que produzcan energía eléctrica a partir de Energías Limpias. El otorgamiento de los Certificados de Energías Limpias a Centrales Eléctricas, no dependerá ni de la propiedad, ni de la fecha de inicio de operación comercial de las mismas;</p>	<p>Se precisa que la emisión de certificados de energías limpias a las centrales eléctricas no dependerá ni de la propiedad ni de la fecha de inicio de su operación comercial.</p>

Declaratoria de Constitucionalidad:

El Segundo Proyecto propone confirmar la negativa de amparo y, por ende, declarar constitucionales los artículos señalados en el presente, en virtud que existió una declaratoria de validez de los mismos en la [acción de inconstitucionalidad 64/2021 resuelta por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación el 7 de abril de 2022](#), por lo que los mismos se encuentran vigentes y son aplicables.

Concretamente, se considera que estas disposiciones no son arbitrarias en sí mismas, pues simplemente establecen las facultades y principios que deben observarse en la operación del sistema eléctrico nacional por las autoridades correspondientes:

<p>Artículo 4, fracción I</p> <p>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:</p> <p>I. Otorgar acceso abierto a la Red Nacional de Transmisión y las Redes Generales de Distribución en términos no indebidamente discriminatorios, cuando sea técnicamente factible;</p>	<p>Incorpora la obligación de otorgar el acceso abierto a las redes en términos no indebidamente discriminatorios, sin embargo, se introdujo la expresión “cuando sea técnicamente factible”.</p>
<p>Artículo 108, fracción V</p> <p>El CENACE está facultado para:</p> <p>V. Determinar la asignación y el despacho de las Centrales Eléctricas, de la Demanda Controlable y de los programas de importación y exportación, a fin de satisfacer la demanda de energía eléctrica en el Sistema Eléctrico Nacional, y mantener la Seguridad de Despacho, Confiabilidad, Calidad y Continuidad del Sistema Eléctrico Nacional</p>	<p>Criterios para determinar asignación y despacho, recibiendo programas de generación y consumo asociados a los contratos de cobertura de compromiso de entrega física.</p>

Declaratoria de Sobreseimiento:

El Segundo Proyecto propone considerar que la disposición siguiente tiene el carácter de norma hetero aplicativa, es decir, que causa perjuicio hasta que sea aplicada por primera ocasión al particular, por lo que no es procedente resolver sobre su inconstitucionalidad en este momento:

Artículo de la Reforma a la LIE	Contenido
<p>Cuarto Transitorio</p> <p>Los permisos de autoabastecimiento, con sus modificaciones respectivas, otorgados o tramitados al amparo de la Ley del Servicio Público de Energía Eléctrica, que continúen surtiendo sus efectos jurídicos, obtenidos en fraude a la ley, deberán ser revocados por la Comisión Reguladora de Energía mediante el procedimiento administrativo correspondiente. En su caso, los permisionarios podrán tramitar un permiso de generación, conforme a lo previsto en la Ley de la Industria Eléctrica.</p>	<p>Posibilidad de revocar permisos de autoabastecimiento por fraude a la ley, para lo cual la CRE tendría que llevar a cabo un procedimiento administrativo para tales efectos.</p>

Efectos de la Sentencia

La propuesta de sentencia confirma que la misma tiene efectos sobre todos los participantes de la industria eléctrica, con el fin de no generar distorsiones en el mercado que afecten su desarrollo eficiente.

Consideraciones Adicionales

El proyecto aún puede ser modificado

Derivado de la discusión que pueda sostenerse en la resolución de los asuntos, el contenido de las sentencias puede variar, por lo que lo expresado en la presente Alerta no es de carácter definitivo y podrá complementarse una vez se dicte sentencia ejecutoria en los dos asuntos que serán resueltos por la Suprema Corte en relación con la Reforma a la LIE.

Votación requerida

Para que el proyecto de sentencia sea aprobado por la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, requiere el voto de la mayoría de los Ministros presentes en la sesión. La Segunda Sala está conformada por las Ministras Yasmín Esquivel Mossa, Loretta Ortiz Ahlf y los Ministros Alberto Pérez Dayán, Javier Laynez Potisek y Luis María Aguilar Morales.

La sentencia impactará al resto de juicios de amparo

Una vez resuelto en definitiva los asuntos por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, el sentido de las sentencias sería replicados para la resolución del resto de juicios de amparo promovidos por diversas empresas de la industria, los que se encuentran en trámite ante los Tribunales Colegiados de Circuito y/o Juzgados de Distrito.

Autores

Esta Alerta GT fue elaborada por:

- **Joselino Morales** [mailto: | +52 55.5029.0033 | moralesjo@gtlaw.com](mailto:moralesjo@gtlaw.com)
- **Pedro Javier Reséndez** [| +52 55.5029.0054 | resendezp@gtlaw.com](mailto:resendezp@gtlaw.com)
- **Hugo Hernández** [| +52 55.5029.0039 | hernandezhu@gtlaw.com](mailto:hernandezhu@gtlaw.com)

Albany. Amsterdam. Atlanta. Austin. Berlin.ˆ Boston. Charlotte. Chicago. Dallas. Delaware. Denver. Fort Lauderdale. Houston. Las Vegas. London.* Long Island. Los Angeles. Mexico City.+ Miami. Milan.ˆ Minneapolis. New Jersey. New York. Northern Virginia. Orange County. Orlando. Philadelphia. Phoenix. Portland. Sacramento. Salt Lake City. San Diego. San Francisco. Seoul.ˆ Shanghai. Silicon Valley. Singapore.ˆ Tallahassee. Tampa. Tel Aviv.^ Tokyo.ˆ Warsaw.ˆ Washington, D.C.. West Palm Beach. Westchester County.

*This Greenberg Traurig Alert is issued for informational purposes only and is not intended to be construed or used as general legal advice nor as a solicitation of any type. Please contact the author(s) or your Greenberg Traurig contact if you have questions regarding the currency of this information. The hiring of a lawyer is an important decision. Before you decide, ask for written information about the lawyer's legal qualifications and experience. Greenberg Traurig is a service mark and trade name of Greenberg Traurig, LLP and Greenberg Traurig, P.A. ˆGreenberg Traurig's Berlin office is operated by Greenberg Traurig Germany, an affiliate of Greenberg Traurig, P.A. and Greenberg Traurig, LLP. *Operates as a separate UK registered legal entity. +Greenberg Traurig's Mexico City office is operated by Greenberg Traurig, S.C., an affiliate of Greenberg Traurig, P.A. and Greenberg Traurig, LLP. ˆGreenberg Traurig's Milan office is operated by Greenberg Traurig Santa Maria, an affiliate of Greenberg Traurig, P.A. and Greenberg Traurig, LLP. ˆOperates as Greenberg Traurig LLP Foreign Legal Consultant Office. ˆGreenberg Traurig's Singapore office is operated by Greenberg Traurig Singapore LLP which is licensed as a foreign law practice in Singapore. ^Greenberg Traurig's Tel Aviv office is a branch of Greenberg Traurig, P.A., Florida, USA. ˆGreenberg Traurig's Tokyo Office is operated by GT Tokyo Horitsu Jimusho and Greenberg Traurig Gaikokuhojimubengoshi Jimusho, affiliates of Greenberg Traurig, P.A. and Greenberg Traurig, LLP. ˆGreenberg Traurig's Warsaw office is operated by GREENBERG TRAUIG Nowakowska-Zimoch Wysokiński sp.k., an affiliate of Greenberg Traurig, P.A. and Greenberg Traurig, LLP. Certain partners in GREENBERG TRAUIG Nowakowska-Zimoch Wysokiński sp.k. are also shareholders in Greenberg Traurig, P.A. Images in this advertisement do not depict Greenberg Traurig attorneys, clients, staff or facilities. No aspect of this advertisement has been approved by the Supreme Court of New Jersey. ©2023 Greenberg Traurig, LLP. All rights reserved.*