

Boletín del Grupo de Industria de Energía



¿Qué sigue después de lo resuelto por la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la Acción de Inconstitucionalidad presentada contra la Ley de la Industria Eléctrica?

En alcance a nuestro boletín publicado el pasado 7 de abril ([pulsa aquí para consultarlo](#)), por medio del presente, informamos sobre los efectos prácticos de lo resuelto por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación ("SCJN" o la "Corte") al resolver la Acción de Inconstitucionalidad interpuesta por un grupo de Senadores de la República, en contra de la reforma a la Ley de la Industria Eléctrica ("LIE"), publicada el 9 de marzo de 2021 en el Diario Oficial de la Federación. Recordemos que la SCJN resolvió la Acción de Inconstitucionalidad con votos divididos en prácticamente todos sus puntos de análisis. Los efectos prácticos de lo resuelto por la Corte, son los siguientes:

1. La LIE no se podrá aplicar por el momento. Para que dicha reforma legal pueda ser implementada, es necesario que primero se revoque hasta la última suspensión con efectos generalizados otorgada en meses pasados dentro de los juicios de amparo tramitados ante los Jueces y Magistrados Especializados en Competencia Económica. Sobre este punto, es importante recordar que los Tribunales Especializados ya han adoptado un criterio y continuarán revocando una a una, dichas suspensiones (se estima que la última sea revocada en los próximos meses).

2. La LIE no fue declarada "constitucional". La SCJN no concluyó que la LIE respete la Constitución y/o los tratados internacionales (independientemente de que todas las leyes en nuestro país tienen presunción de validez), pero tampoco ordenó que dicha reforma legal deje de surtir efectos de manera generalizada. Lo que ocurrió es que, con el voto de una mayoría simple (al menos 6 votos), los Ministros de la Corte concluyeron que algunos puntos de la LIE violan la Constitución y los Tratados Internacionales, mientras que otros no, situación que no puede calificar como una declaración de constitucionalidad ni de inconstitucionalidad, de acuerdo a las reglas aplicables.

3. Próximamente se publicará la sentencia y se continuará el trámite de los amparos. En las próximas semanas se publicará la sentencia de este asunto, incluyendo los votos concurrentes y particulares de los Ministros que así lo anunciaron en la sesión del pasado 7 de abril. Una vez publicada la sentencia, la SCJN tendrá que levantar el aplazamiento generalizado ordenado (Conforme al [Acuerdo 3/2022](#), publicado el 22 de febrero de 2022 en el Diario Oficial de la Federación) y ordenará la continuación del trámite de los amparos promovidos contra la LIE.

4. Formalmente, habrá libertad para el dictado de sentencias dentro de los amparos. El hecho que no se logró que una mayoría de al menos 8 Ministros declararan que la LIE viola la Constitución y/o los Tratados Internacionales, originó que no tuviera lugar una declaración de invalidez de dicha reforma legal. Cabe resaltar que, en la sesión en cuestión, se dio una metodología extraordinaria para la votación por parte de los Ministros de la Suprema Corte, pues mientras lo normal es votar sobre la posible inconstitucionalidad de artículos específicos, en esta ocasión se votó de manera temática, situación que incluso entorpeció la sesión y la contabilización de los votos respectivos.

Así, dada la metodología adoptada, si bien al menos 8 Ministros de la Corte opinaron que la LIE contiene alguna disposición contraria a la Constitución y Tratados Internacionales (aunque fuera por razones distintas), ello no logró llevar a una declaración de invalidez con efectos generales. Así, una vez que se levante el aplazamiento generalizado, los Jueces y Magistrados Especializados en Competencia Económica tendrán libertad para dictar las sentencias que correspondan; es decir, estrictamente no estarán obligados a adoptar los criterios esgrimidos por la Corte. Lo anterior, a reserva de que las Salas de la SCJN lleguen a ejercer su facultad de atracción para centralizar el dictado de dichas sentencias y adoptar el criterio que estimen pertinente. En caso de que la SCJN no atraiga esos amparos, es previsible que los Jueces y Magistrados Especializados en Competencia Económica hagan suyos algunos de los argumentos expuestos en la sesión del pasado 7 de abril, principalmente, aquellos adoptados por mayoría simple.

5. ¿Qué quiere decir que se “desestimó” la Acción de Inconstitucionalidad promovida por Senadores de la República? Recordemos que las Acciones de Inconstitucionalidad fueron creadas como un mecanismo para lograr expulsar normas del sistema normativo, cuando violen la constitución, sin la exigencia de una reiteración de criterios, sino únicamente a través del voto de una mayoría calificada (al menos 8 votos de Ministros).

Así, la Ley que regula las Acciones de Inconstitucionalidad indica que cuando no se logra esa mayoría, entonces la Acción de Inconstitucionalidad es “desestimada”, lo que significa que no se habría logrado la invalidación generalizada de la norma (nada tiene que ver con una declaración de improcedencia o alguna otra idea). Sin embargo, es importante señalar que 6 y

hasta 7 Ministros de la Corte indicaron que algunos puntos de la LIE violan los derechos contenidos en la Constitución y en los Tratados Internacionales, lo que, nuevamente, resulta un pronunciamiento adoptado por la mayoría de los Ministros del Pleno de la SCJN, por lo que es altamente probable que sean adoptados en las sentencias de los juicios de amparo.

6. Continúa pendiente la resolución de las Controversias Constitucionales presentadas contra la LIE. Recordemos que la Comisión Federal de Competencia Económica (“COFECE”) y el Poder Ejecutivo del Estado de Colima, respectivamente, presentaron Controversias Constitucionales en contra de la LIE, mismas que se prevé sean discutidas en la sesión pública que tendrá lugar el 18 de abril.

A diferencia de las Acciones de Inconstitucionalidad, en las Controversias Constitucionales se determinará si a través de la LIE, el Congreso de la Unión habría invadido o no esferas de facultades de otros entes de gobierno.

7. Influencia de lo ocurrido en la SCJN, de cara a la iniciativa de reforma Constitucional propuesta por el partido en el Poder. Es de gran relevancia recordar que la Corte tiene como principal función velar por los derechos humanos previstos en la Constitución y los Tratados Internacionales (y en caso de que la primera restrinja a los segundos, aquella prevalecerá), por lo tanto, si la Constitución fuera reformada en el sentido propuesto recientemente (en términos generales, con el mismo enfoque que la LIE analizada en días pasados por la SCJN), entonces se estaría constitucionalizando un texto que hoy ha sido considerado por muchos como contrario a los derechos constitucionales.

Adicionalmente, los últimos días se ha tenido noticia de la negociación de ciertos puntos de una contrapropuesta de reforma constitucional por parte de la oposición, formada por el PRI, PAN y PRD. Será importante tomar en cuenta el desarrollo que tenga, ya que los efectos legales y prácticos de la decisión de la SCJN, analizada anteriormente, podrían tener cambios relevantes.

Aunado a todo lo anterior, a continuación incluimos un cuadro que ilustra los efectos prácticos sobre la votación de los Ministros de la Corte sobre cada uno de los temas discutidos:

Tema	Contenido Legal	Votación		Efectos prácticos
		A favor	En contra	
Preferencia en orden de despacho a contratos de cobertura eléctrica con compromiso de entrega física.	Establecimiento de contratos de cobertura eléctrica con compromisos de entrega física, que celebraría CFE Suministrador de Servicios Básicos con las centrales que éste requiera. Tales centrales eléctricas tendrían preferencia en el despacho. Se elimina la necesidad de subastas.	4 ¹	7	La prelación impactaría a generadores y suministradores (y por lo tanto a usuarios). No se tiene certeza de qué centrales de CFE tendrían este tipo de contratos. Centrales eléctricas convencionales serían los últimos en ser despachados (si no tienen contrato con compromiso). Asimismo, generadores, suministradores y usuarios deben tomar en cuenta que, muy probablemente, el cálculo de precios en el mercado cambiaría y, por lo tanto, la exposición a precios de corto plazo, en lo aplicable, deberían ser evaluados. La mayor parte de Ministros expresaron que la disposición es inconstitucional por violación a la libre competencia. Debe de ser un tema con posibilidad de ganar en un amparo.
Subastas	Las subastas ya no son el único medio para que CFE Suministro Básico contrate la adquisición de energía y productos asociados	4	7	Una vez que sea aplicable la reforma de la LIE, la CFE podrá celebrar contratos de cobertura o contratos legados de suministro básico de manera discrecional. Terceros pueden recurrir a los amparos alegando tener interés.
Precios unitarios	Para efectos del despacho económico (posterior a los contratos con compromiso), se utilizarán los precios unitarios de producción de las centrales eléctricas, es decir, costo fijo más costo variable (en lugar de usar solo costo variable).	5	6	En principio, se aplicaría principalmente para centrales convencionales, ya que el despacho estaría alterado (dejando primero a las centrales con contrato con compromiso y en segundo lugar a las renovables), pero al final esto no es perfectamente claro y también aplicaría a renovables. Deben existir nuevas reglas para la definición de costos para la presentación de ofertas.
Factibilidad Técnica	Se reitera que la factibilidad técnica es un límite al principio de acceso abierto y no indebidamente discriminatorio.	9	2	La mayor parte de los Ministros se pronunciaron por la constitucionalidad. Varios Ministros hablaron de una reiteración, por lo que, para efectos legales esto no debería de darle al CENACE mayores poderes para rechazar solicitudes de interconexión, aunque se pueda esperar que, en la práctica, el CENACE sí trate de fundamentarse en este nuevo cambio, para ser más estricto.
Contratos Legados de Suministro Básico	Dichos acuerdos se establecen para ser considerados como contratos con compromisos de entrega física.	6	5	Una vez que sea aplicable la reforma de la LIE, estas centrales serían preferidas en el orden de despacho. Terceros pueden recurrir a los amparos alegando tener interés.
Definición de Planta de Energía Legada	La modificación permite que cualquier central eléctrica de CFE Generación sea una central eléctrica legada y, por lo tanto, todas ellas pueden ser incluidas en un contrato legado de suministro básico.	5	6	Una vez que sea aplicable la reforma de la LIE, la CFE podrá celebrar contratos legados de suministro básico con cualquiera de sus nuevas centrales, incluyendo los nuevos ciclos combinados que tenga previsto construir en el mediano plazo. No obstante, podrá celebrar cualquier otro contrato de cobertura de energía eléctrica con compromisos de entrega física, ya que ambos darán preferencia en el orden de despacho. Terceros pueden recurrir a los amparos alegando tener interés.

¹ El artículo 108, fracción VI de la LIE se relaciona con uno de los puntos principales de la reforma, el cual fue votado 6 en contra y 5 a favor.

Tema	Contenido Legal	Votación		Efectos prácticos
		A favor	En contra	
Autoabastecimientos	Se mandata la revocación de permisos de autoabastecimiento obtenidos en "fraude a la ley".	6	5	Existió una mayoría simple de ministros inclinándose por la constitucionalidad. Será importante analizar en su momento cómo se argumenta, por parte de la CRE, la existencia de fraude a la ley, ya que ni la reforma a la LIE ni los Ministros entraron a discutir cuáles requisitos tendría esta figura.
Contratos legados (PIEs)	Se mandata la revisión de la rentabilidad y la consecuente renegociación o terminación anticipada de los contratos con Productores Independientes de Energía ("PIEs").	9	2	La mayor parte de los Ministros se pronunció en favor de la constitucionalidad. Será importante analizar los argumentos que se utilicen sobre todo para terminación anticipada, ya que no se estableció claramente que ésta fuera una causal de terminación anticipada sin responsabilidad para CFE.
Otorgamiento de Certificados de Energías Limpias	Se otorgarán Certificados de Energías Limpias a todas las centrales eléctricas sin distinción de su titular o fecha de inicio de operación.	4	7	Derivado de la metodología utilizada por la Corte, muchos de los artículos analizados en este rubro fueron votados a favor, sin embargo, en el caso especial del artículo 126 II (acreditación de CELs a centrales eléctricas sin importar su fecha de operación), 7 ministros se pronunciaron en contra. Por otra parte, el resto de ministros consideró que sería constitucional la modificación al mecanismo de CELs únicamente en un contexto donde se prevea que las energías limpias continuarían creciendo. Lo anterior, podría generar argumentos para presionar más a la SENER para publicar los requerimientos de energías limpias pendientes.
Planeación del Sistema Eléctrico Nacional	La CRE debe de considerar los criterios de planeación del sistema eléctrico elaborados por SENER, cuando otorgue permisos de generación.	11	0	La mayor parte de los Ministros se pronunciaron por la constitucionalidad. La CRE no está obligada a resolver conforme a la política de planeación de la SENER, pero sí puede utilizarla como motivación para no otorgar permisos.

Este boletín fue elaborado por Guillermo Villaseñor Tadeo (gvillasenor@sanchezdevanny.com), Alfonso López Lajud (alopez@sanchezdevanny.com), José Antonio Postigo Uribe (japostigo@sanchezdevanny.com); Gerardo Prado Hernández (gph@sanchezdevanny.com), Verónica Esquivel Patiño (vesquivel@sanchezdevanny.com), Mauricio A. León Alvarado (mleon@sanchezdevanny.com), Tania Elizabeth Trejo Galvez (tetrejo@sanchezdevanny.com), José Antonio Tellez Martínez (jatellez@sanchezdevanny.com). Paulina Doen Castillo (paulina.doen@sanchezdevanny.com) y Ariela Mishy Flisser (amish@sanchezdevanny.com).

Sánchez Devanny es una firma mexicana de abogados que ofrece **asesoría integral** a clientes locales e internacionales, para ayudarles a tomar las mejores decisiones para sus negocios considerados en su conjunto.

Establecemos vínculos a largo plazo con nuestros clientes porque nos esforzamos en comprender sus negocios y sus expectativas y nos enfocamos en proporcionarles **asesoría completa, clara y personalizada**.

Contacto

Alberto Campos Vargas
jacampos@sanchezdevanny.com

Gerardo Prado Hernández
gph@sanchezdevanny.com

Verónica Esquivel Patiño
vesquivel@sanchezdevanny.com

Alfonso López Lajud
alopez@sanchezdevanny.com

Guillermo Villaseñor Tadeo
gvillasenor@sanchezdevanny.com

Alfredo Villareal Hansmann
avillarreal@sanchezdevanny.com

José Antonio Postigo Uribe
japostigo@sanchezdevanny.com

Ciudad de México:

Av. Paseo de las Palmas #525 Piso 6
Col. Lomas de Chapultepec, 11000
Ciudad de México
T. +52 (55) 5029 8500

Monterrey:

José Clemente Orozco #335 Piso 4
Despacho 401 Col. Valle Oriente, 66269
San Pedro Garza García N.L.
T. +52 (81) 8153 3900

Querétaro:

Av. Antea #1090, Piso 2 Int 206
Col. Jurica, 76100
Querétaro, Qro.
T. +52 (442) 296 6400



www.sanchezdevanny.com

© Sánchez Devanny @ 2022

Sánchez Devanny se refiere a Sánchez-Devanny Eseverri, S.C., firma mexicana de abogados que brinda servicios legales de manera integral a compañías nacionales y extranjeras.

Esta publicación sólo contiene información general y es meramente informativa. Sánchez Devanny no presta asesoría o servicios por medio de la misma. Para obtener asesoría o servicios legales debe acudir con un especialista calificado que analice su caso en particular y lo oriente antes de tomar cualquier decisión o medida que pueda afectar a su negocio.

Sánchez Devanny presta servicios legales en las áreas de Corporativo y Transaccional; Financiamiento Corporativo y de Proyectos; Comercio Exterior y Aduanas; Inmobiliario, Infraestructura y Hotelería; Fiscal; Laboral, Seguridad Social, y Migratorio; Gobierno Corporativo y Cumplimiento Regulatorio; Energía, Recursos Naturales y Ambiental; Propiedad Intelectual, Entretenimiento y Deportes; Litigio y Medios Alternativos de Solución a Controversias; Salud, Alimentos y Cosméticos; Competencia Económica; Instituciones y Servicios Financieros; Gestión Patrimonial y Planeación Sucesoria; y Datos Personales y de Tecnologías de la Información a clientes públicos y privados principalmente en las industrias Automotriz, Retail, Farmacéutica, Manufactura en general, Inmobiliaria y Energética.