

00721
974



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA
DE MEXICO

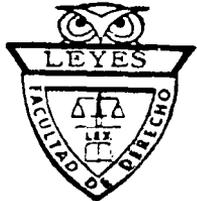
FACULTAD DE DERECHO

LA REFORMA ELECTRICA EN MEXICO: UNA
CONTROVERSA CONSTITUCIONAL

T E S I S
PARA OBTENER EL TITULO DE
LICENCIADA EN DERECHO
P R E S E N T A :
TANIA ROCIO VILLARREAL RAMOS

ASESOR: DR. DIEGO VALADES RIOS

MAYO DEL 2003.





Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

Todo el material contenido en esta tesis esta protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.



TESIS CON FALLA DE ORIGEN

**FACULTAD DE DERECHO
SEMINARIO DE DERECHO
CONSTITUCIONAL Y DE AMPARO**

Autorizo a la Dirección General de Bibliotecas UNAM a difundir en formato electrónico el contenido de esta tesis.

NOMBRE Tania Rocío Villarreéal Ramos

FECHA DE FIRMA 16 de mayo de 2003

FIRMA [Firma]

**ING. LEOPOLDO SILVA GUTIÉRREZ,
DIRECTOR GENERAL DE LA ADMINISTRACIÓN
ESCOLAR DE LA U.N.A.M.
P R E S E N T E**

Muy Distinguido Señor Director:

La alumna VILLARREAL RAMOS TANIA ROCÍO, inscrita en el Seminario de Derecho Constitucional y de Amparo a mi cargo, ha elaborado la tesis profesional intitulada "LA REFORMA ELÉCTRICA EN MÉXICO: UNA CONFERENCIA CONSTITUCIONAL", bajo la dirección del suscrito y de el Dr. Diego Valadés Ríos, para obtener el título de Licenciada en Derecho.

El Dr. Valadés Ríos en oficio de fecha 12 de mayo de 2003, me manifiesta haber aprobado la referida tesis; y personalmente he constatado que la monografía satisface los requisitos que establece el Reglamento de Exámenes Profesionales, por lo que, con apoyo en los artículos 18, 19, 20, 26 y 28 de dicho reglamento, solicito a usted ordenar la realización de los trámites tendientes a la celebración del Examen Profesional de la compañera de referencia.

**A T E N T A M E N T E
"POR MI RAZA HABLARÁ EL ESPÍRITU"
Cd. Universitaria, D.F., mayo 13 de 2003.**

**DR. FRANCISCO VENEGAS TRELO
DIRECTOR DEL SEMINARIO**

NOTA DE LA SECRETARÍA GENERAL: El interesado deberá iniciar el trámite para su titulación dentro de los seis meses siguientes (contados de día a día) a aquél en que le sea entregado el presente oficio, en el entendido de que transcurrido dicho lapso sin haberlo hecho, caducará la autorización que ahora se le concede para someter su tesis a examen profesional, misma autorización que no podrá otorgarse nuevamente sino en el caso de que el trabajo excepcionalmente consiguiera autorización y siempre que la oportuna institución del alumno para la celebración del examen haya sido impedita por circunstancias graves, todo lo cual indicará la Secretaría General de la Facultad.

Impu

b

DR. DIEGO VALADÉS
DIRECTOR
INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS

México, D.F., 12 de mayo de 2003

DR. FRANCISCO VENEGAS TREJO
Director del Seminario de Derecho
Constitucional y de Amparo
Facultad de Derecho
Presente.

Estimado doctor Venegas Trejo:

Por medio de la presente, me permito informarle que he aprobado la tesis de licenciatura titulada "La reforma eléctrica en México: una controversia constitucional", de la señorita TANIA ROCÍO VILLARREAL RAMOS, de la cual soy director.

Le envío un ejemplar de la mencionada tesis.

Reciba un saludo muy cordial,



ANEXO: El indicado

A mi madre que siempre me impulsó para ser abogada y me ha transmitido su profundo amor a México.

A mi padre que sembró en mí los más altos ideales y me ha apoyado siempre.

A mis hermanos con infinito amor y a mi abuelita que siempre ha dibujado una sonrisa en mi rostro.

A Roberto por darme un inmenso amor.

A Diego con profunda admiración y gratitud.

A mis amigos y compañeros por hacer mi vida de estudiante una experiencia inolvidable.

A mis maestros por compartirme sus invaluable conocimientos. Esto es el fruto de lo que ustedes me han enseñado.

CAPÍTULO PRIMERO**LA INDUSTRIA ELÉCTRICA EN MÉXICO: MARCO TEÓRICO CONCEPTUAL**

1.1 Generalidades.	4
1.2 Aspectos Generales.	5
1.2.1. Servicio Público.	6
1.2.2. Función Pública.	9
1.2.3. Interés Público.	10
1.2.4. Área Estratégica.	12
1.2.5. Áreas Prioritarias.	15
1.2.6. Concesión.	16
1.2.7. Reformas Constitucionales. Breve Referencia.	17

CAPÍTULO SEGUNDO**EVOLUCIÓN HISTÓRICA DE LA REFORMA ELÉCTRICA EN MÉXICO**

2.1 Proceso Histórico de Integración de la Industria Eléctrica.	19
2.1.1. Desarrollo Eléctrico en Manos del Sector Privado.	19
2.1.2. La Nacionalización	21
2.1.3. Dificultades Financieras Crecientes.	24
2.2 La Reforma 1989-1998. Causas Generales.	25
2.2.1. La Reforma Tarifaria	26
2.2.2. La Reforma Constitucional.	27
2.2.3. Reestructuración de las Empresas Públicas.	29
2.2.3.1. Reestructuración de la Comisión Federal de Electricidad	30
2.2.3.2. Reestructuración de Comisión de Luz y Fuerza del Centro.	31
2.3 Situación Actual	33

CAPÍTULO TERCERO

EXPERIENCIA INTERNACIONAL EN REFORMAS ELÉCTRICAS

3.1. Nociones Generales	35
3.2. La Experiencia de Reforma al Sector Eléctrico en el Reino Unido.	38
3.3. La Experiencia de Reforma al Sector Eléctrico en el Estado de California.	42
3.4. La Reforma Eléctrica en el Perú. Consecuencias de una Mala Privatización.	48
3.5. Reestructuración de un Modelo de Empresa Pública en el Sector Eléctrico. Caso de Francia	51
3.6. Reestructuración de un Modelo de Empresa Pública en el Sector Eléctrico. Caso de Costa Rica	54
3.7. Evaluación General de la Experiencia internacional en el sector eléctrico.	55

CAPÍTULO CUARTO

DIVERSOS PLANTEAMIENTOS SOBRE LA REFORMA ELÉCTRICA EN MÉXICO

4.1. Propuestas de Reforma al Sector Eléctrico en México. Aspectos Generales.	58
4.2. Iniciativa de Ernesto Zedillo Ponce de León. Exposición de Motivos.	62
4.2.1. Iniciativa de Ernesto Zedillo Ponce de León. Propuesta de Reforma Constitucional.	65
4.3. Iniciativa del Partido Verde Ecologista de México. Exposición de Motivos.	69
4.3.1. Iniciativa del Partido Verde Ecologista de México. Propuesta de Reforma Constitucional	72
4.4. Iniciativa del Partido de la Revolución Democrática. Una Visión Diferente del Sector Eléctrico en México.	76
4.4.1. Iniciativa del Partido de la Revolución Democrática. Una Nueva Propuesta de Reforma.	78
4.5. Iniciativa del Partido Revolucionario Institucional. Aspectos Generales y Exposición de Motivos	81
4.5.1. Iniciativa del Partido Revolucionario Institucional. Una Nueva Visión del Sector Eléctrico	83

CAPÍTULO QUINTO

CONTROVERSIA CONSTITUCIONAL ORIGINADA POR EL DECRETO DEL EJECUTIVO FEDERAL QUE REFORMA Y ADICIONA DIVERSAS DISPOSICIONES DEL REGLAMENTO DE LA LEY DEL SERVICIO PÚBLICO DE ENERGÍA ELÉCTRICA

5.1	División de Poderes. Preliminares	88
5.2	Facultad Reglamentaria del Poder Ejecutivo Federal.	93
5.3	Función Legislativa del Congreso de la Unión. Materia de Electricidad.	98
5.4	Breve Referencia sobre las Controversias Constitucionales y Acciones de Inconstitucionalidad	100
5.5	Antecedentes de la Controversia Constitucional 22/2001. Congreso de la Unión	104
5.6	Análisis de la Controversia Constitucional 22/ 2003. Partes.	107
5.6.1.	Norma General y Actos cuya Invalidez se Reclaman.	109
5.6.2.	Argumentos de la Parte Actora	112
5.6.3.	Argumentos de la Parte Demandada.	115
5.6.4.	Argumentos del Procurador General de la República.	119
5.6.5.	Resolución de la Controversia Constitucional 22/2001. Considerandos.	121

CAPÍTULO SEXTO

FUTURO DE LA REFORMA ELÉCTRICA AUTONOMÍA DE LAS EMPRESAS DE ESTADO

6.1	Situación Actual del Sector Eléctrico en México	129
6.2	Breve Referencia al Marco Jurídico Vigente del Sector Eléctrico en México. Preceptos Constitucionales	133
6.2.1.	Ley del Servicio Público de Energía Eléctrica.	136
6.2.2.	Ley de la Comisión Reguladora de Energía.	142
6.2.3.	Ley Orgánica de la Administración Pública Federal.	147
6.2.4.	Ley Federal de las Entidades Públicas Paraestatales.	148
6.2.5.	Ley de Aguas Nacionales.	153
6.2.6.	Ley de Inversión Extranjera.	154
6.2.7.	Estatutos Orgánicos de la Comisión Federal de Electricidad y Luz y Fuerza del Centro	156
6.3	Propuesta de Reforma a los Distintos Ordenamientos que Regular el Sector Eléctrico en México.	159

6.4. Propuesta de Autonomía al Sector Eléctrico en México	161
6.5. Propuesta de Reforma a la Ley del Servicio Público de Energía Eléctrica.	165
6.6. Propuesta de Reforma a la Ley de la Comisión Reguladora de Energía.	173
6.7. Propuesta de Reforma a la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal.	175
6.8. Propuesta de Reforma a la Ley Federal de las Entidades Paraestatales.	177

CONCLUSIONES	179
---------------------	-----

BIBLIOGRAFIA	181
---------------------	-----

h

INTRODUCCIÓN

Históricamente la generación de energía eléctrica ha contado con intervención gubernamental, tanto en países industrializados como en vías de desarrollo. Esta tiene como fin asegurar, el suministro confiable y a precios razonables del insumo eléctrico para que conduzca al crecimiento y modernización de la economía.

Los primeros sistemas de suministro de energía eléctrica aparecieron en el último cuarto del siglo XIX y su desarrollo estuvo a cargo inicialmente de empresas privadas que finalmente se consolidaron como dos grupos extranjeros. Para 1937 el Presidente Lázaro Cárdenas creó la Comisión Federal de Electricidad, con el propósito de organizar y dirigir el sistema nacional de generación, transmisión y distribución de energía eléctrica.

Posteriormente CFE coexistió con dos empresas privadas y en 1960 el Congreso de la Unión aprobó la adición del párrafo séptimo del artículo 27 constitucional, propuesta por el Presidente Adolfo López Mateos.

“Corresponde exclusivamente a la nación generar, conducir, transformar, distribuir y abastecer energía que tenga por objeto la prestación de servicio público. En esta materia no se otorgarán concesiones a los particulares y la nación aprovechar los bienes y recursos naturales que se requieran para dichos fines”.

Por otra parte, en el país se adoptó el esquema de apertura de la producción con mantenimiento de la estructura de monopolio con la probación de los nuevos reglamentos de la Ley de Servicios Públicos de Energía Eléctrica de 1992 y 1993, respectivamente. A partir de estas modificaciones el capital privado puede participar en la generación eléctrica en el autoabastecimiento, cogeneración, pequeña producción, producción independiente, exportación e importación.

En el contexto actual, el sector eléctrico enfrenta grandes retos para satisfacer la demanda creciente de energía, por lo que se plantea la reforma del sector eléctrico en México, de hecho se han presentado diversas propuestas, cuyas implicaciones jurídicas, económicas y sociales son fundamentales en el desarrollo no sólo del sector eléctrico, sino también del país. Por eso consideramos que la actual situación que enfrentan los organismos públicos que prestan el servicio de energía eléctrica, puede mejorar con una reforma al marco legal del sector eléctrico, en donde se les otorgue autonomía de gestión, operativa y financiera a la Comisión Federal de Electricidad y a Luz y Fuerza del Centro con el objetivo de superar las deficiencias de estas empresas de Estado con el objeto de incrementar su eficiencia y competitividad.

La presente tesis no pretende ser compilatoria en su contenido y exhaustiva en cuanto a sus conclusiones, sino simplemente se plantea un enfoque de análisis de la reforma eléctrica de la perspectiva jurídica. Este trabajo se divide en seis capítulos. El primero consta del marco teórico conceptual el cual es de gran importancia para establecer los conceptos o ideas básicas las cuales son la columna vertebral del presente estudio.

En el segundo capítulo exponemos la evolución histórica de la reforma eléctrica en México; la cual se inicia con la industria eléctrica en manos del sector privado, seguido de la nacionalización y su posterior apertura; asimismo se analiza la reestructuración que han sufrido Comisión Federal de Electricidad y Luz y Fuerza del Centro, las cuales atienden áreas estratégicas para el desarrollo y crecimiento económico en nuestro país.

Comprendiendo la importancia de las reformas eléctricas en el mundo y en particular de su marco jurídico, en el tercer capítulo se abordan diversas experiencias, como es el caso de Reino Unido, California y Perú entre otros países. De esta manera, tendremos la posibilidad de comparar los procesos de reforma en otros Estados y sus efectos en otros ámbitos (económico, político, etc.).

En el capítulo cuarto, analizamos las diversas propuestas sobre la reforma eléctrica en México, realizados por los diversos actores políticos. Estas posturas nos presentan el contexto o acercamiento hacia lo que debiera ser una reforma jurídica en el sector eléctrico, en el que se desarrolla también la controversia constitucional (22/2001) entre el órgano de poder ejecutivo (Vicente Fox Quesada) y el órgano de poder legislativo (LVIII), el cual es estudiando en un capítulo posterior.

En el capítulo quinto se plantea un estudio crítico respecto de la controversia constitucional 22/2001, en la cual se declararon inconstitucionales diversos artículos del reglamento expedido por el titular del órgano de poder ejecutivo. Los argumentos esgrimidos por la Suprema Corte de Justicia de la Nación respecto al marco jurídico del sector eléctrico en nuestro país, son un criterio a considerar a efecto de evaluar la apertura o la participación del sector privado en este campo. En otro aspecto fundamental, se pone en evidencia la ruptura del principio de supremacía constitucional, división de poderes e invasión de esferas de competencia previstos en el mismo ordenamiento jurídico fundamental, con base en la actividad “reglamentaria” del Presidente de los Estados Unidos Mexicanos. También se analiza el marco jurídico que rige al sector eléctrico nacional; abordando en primera instancia el marco constitucional y la legislación secundaria pertinente, con la finalidad de plantear la interpretación –si es el caso- adecuada de los preceptos estudiados. En este sentido, se manifiesta el riesgo que presenta el buscar la “interpretación flexible” de la Constitución con la intención de “adaptarla” a nuevas realidades o intereses específicos, sin atender a los procedimientos específicos previstos en la norma jurídica fundamental.

Por último, en el capítulo sexto se plantean las consideraciones sobre el futuro de la reforma eléctrica en México, en una perspectiva interdisciplinaria, buscando una autonomía operativa, financiera y de gestión de los organismos que por mandato legal prestan el servicio de energía eléctrica en México, para que puedan superar los avatares que actualmente presenta.

CAPITULO PRIMERO

LA INDUSTRIA ELECTRICA EN MÉXICO: MARCO TEORICO CONCEPTUAL

1.1 Generalidades

El tema de la Reforma Eléctrica en México es un tópico que ha adquirido mayor relevancia los últimos años, para la comunidad en general, debido a que únicamente se percibe el aumento de tarifas y se paga más por el servicio de energía eléctrica sin la obtención de beneficios reales. Además de un trabajo jurídico, ésta investigación es un estudio interdisciplinario que incluye aspectos económicos, políticos, históricos y sociales.

Sin embargo, el sector que ha mostrado mayor interés en este tema son los partidos políticos que se encuentran representados dentro del Congreso Ejecutivo Federal (hay que recordar que en éste año se llevarán a cabo elecciones municipales, Estatales para Diputados Locales y elecciones para Diputados Federales) si una propuesta atrae la atención del pueblo esto conlleva a la obtención de más votos a favor de ese partido político. Esto lo vemos reflejado en los principales cinco proyectos que actualmente se están debatiendo en la Cámara de Diputados algunos de los cuales tienden a reformar disposiciones relacionadas con el servicio público de energía eléctrica, otros proponen una reforma Constitucional y legal en materia de energía eléctrica (propuesta del Ejecutivo Federal) y otra que no sólo pide una reforma a la Constitución, sino que además propone que se reformen, adicionen y se deroguen diversas disposiciones de la Ley del Servicio Público de Energía Eléctrica, de la Ley de la Comisión Reguladora de Energía y de la Ley de Inversión Extranjera y también la expedición de una Ley Orgánica de la Comisión Federal de Electricidad y de la Ley Orgánica del Centro Nacional de Operaciones del Sistema. El objetivo del presente estudio es realizar un análisis objetivo e imparcial, utilizando diversas fuentes que conlleven a una sólida argumentación.

Uno de los factores que impulsan la reforma y se analizará en un capítulo posterior es la influencia de la ideología neoliberal dentro del Poder Ejecutivo, que tiene como resultado que el Estado deje de ser un “Estado benefactor” para convertirse en un Estado que deje de lado las funciones sociales para darle prioridad a los particulares en la inversión en áreas estratégicas.

El estudio de la evolución de la estructura de la Comisión Federal de Electricidad es otra herramienta importante para sostener que una importante modificación en su marco legal será la base para una transformación que responda a las necesidades económicas, políticas y sociales del México actual, y no únicamente realizar una reforma constitucional sin fundamentos jurídicos y económicos.

1.2. Aspectos generales

El marco conceptual cobra gran importancia para poder establecer las ideas centrales que utilizaremos para desarrollar el presente estudio, dichos conceptos son los siguientes: **Servicio Público, Función Pública, Soberanía, Interés Público, Área Estratégica, Área Prioritaria, Concesión, Reforma, Exclusividad, Autoabastecimiento, Cogeneración, Pequeña Producción, Producción Independiente.**

1.2.1 Servicio Público.

En varios países se aprecia una clara tendencia a aumentar las atribuciones del Estado para satisfacer necesidades de diversa índole, expresiones que se manifiestan con la solución a los problemas económicos y sociales de una región o lugar; lo que representa un cambio en el ámbito funcional de la administración pública, ya que la gestión del Estado en sus orígenes pretendía satisfacer necesidades de carácter social y político, es decir, el Estado asumía la gestión directa de los servicios para proporcionar a la colectividad recursos económicos y humanos, todo ello con un fin social de distribución equitativa de la riqueza y desarrollo socio-cultural.

Cabe destacar que dentro de la doctrina no existe un concepto de Servicio Público en sentido estricto, sin embargo lo hay en sentido amplio.

El Diccionario del Instituto de Investigaciones Jurídicas define al Servicio Público como una "institución jurídico administrativa en la que el titular es el Estado y cuya única finalidad consiste en *satisfacer de una manera regular, continua y uniforme necesidades públicas de carácter esencial, básico o fundamental*; se concreta a través de prestaciones individualizadas las cuales podrán ser suministradas directamente por el Estado o por los particulares mediante *concesión*"¹. Por su naturaleza, estará siempre sujeta a normas y principios de Derecho Público.

Fauzi Hamdan Amad establece que el concepto de servicio público va ligado al interés general, utilidad pública e interés colectivo, y reitera, que es una de las nociones más imprecisas en el Derecho Administrativo: "la imprecisión, ambigüedad y extensión de su noción ha accionado que el Estado maneje y manipule el concepto a su antojo, provocando con ello un grave deterioro y menoscabo al derecho de los individuos en lo atinente en su actividad económica"².

Jorge Fernández Ruiz entiende por Servicio Público "toda actividad técnica destinada a satisfacer una necesidad de carácter general cuyo cumplimiento uniforme y continuo deba ser permanentemente asegurado, regulado y controlado por los

¹ Diccionario Jurídico Mexicano, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Editorial Porrúa-UNAM, 13ª Ed., México, 1999, p. 2906
² Fauzi Hamdan Amad, Elementos o caracteres propios del servicio público y su ubicación dentro del derecho positivo mexicano, Revista de Investigaciones Jurídicas Escuela Libre de Derecho, Volumen 3 - No. 3 México 1979, P. 272

gubernantes, con sujeción a un notable régimen jurídico exorbitante del Derecho Privado, en beneficio indiscriminado de toda persona”³.

Emilio Fernández Vázquez, dice que la palabra “Servicio” designa una actividad dirigida al interés general, pues ese conjunto de actos consiste en suministrar prestaciones al público; inclusive al fin a que se dirigen (bien común); también se comprenden en ella: un organismo, una empresa, un conjunto de medios tendientes a un cierto fin permanente o la puesta de dichos medios. Y la palabra “Público” puede referirse al fin que el servicio persigue, a la persona que lo atiende, a la manera como se lo presta, al régimen que lo regula.⁴

La doctrina señala como caracteres esenciales del servicio público los de generalidad, uniformidad, regularidad, continuidad, obligatoriedad, mutabilidad y algunos más el de gratuidad como carácter adicional del servicio público.

Nuestro texto Constitucional no establece una definición de Servicio Público, sin embargo, en el artículo 25 mantiene este principio que a la letra dice: “Corresponde al Estado la rectoría del desarrollo nacional para garantizar que este sea integral y sustentable... mediante el fenómeno 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

³ Ibidem, P. 273

⁴ Cf. Fernández Vázquez Emilio Diccionario de Derecho Público, Editorial Astrea, Buenos Aires Argentina, 1981, p. 700.

dignidad de los individuos, grupos y clases sociales, cuya seguridad protege esta Constitución."⁵

Hamdan dice que todo servicio público es una actividad Estatal, pues en su origen la prestación del Servicio Público sólo podía ser prestado por órganos estatales, sin embargo, con la transformación del Estado, también pueden prestar un servicio público personas o entes particulares o privados con la previa autorización del Estado. Esto no significa que el Estado deje su función principal de satisfacer necesidades dentro del Sector Público (electricidad, agua, carreteras, escuelas, seguridad pública, etc), ya que la naturaleza del servicio público es totalmente de carácter Estatal.

Asimismo el Servicio Público tiene como fin principal el interés general;⁶ ya que el Servicio Público, en nuestra opinión, debe mantener una idea democrática⁷ y de equidad social. Es una institución de carácter social que el Estado promueve para cumplir con su fin esencial: el *Bien Común*. Por lo que Servicio Público *es una actividad que realiza un órgano Estatal o un particular facultado por la ley, para satisfacer una necesidad de carácter general, continua y regular, en los términos que marcan las disposiciones legales.*

⁵ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Editorial Porrúa, México, 2003

⁶ Debemos considerar que el término Interés General va ligado al de Servicio Público por lo que mantendremos esta relación en esta investigación, pues consideramos que el Servicio Público es incluido en el concepto de Interés General.

1.2.2. Función Pública

La función pública es un concepto ambiguo, debido a que el Estado determina qué es "función pública" dependiendo de las circunstancias políticas o económicas (inclusive las históricas) en que se encuentre. Sin embargo la doctrina ha intentado definirlo en un sentido amplio adecuándolo al concepto de soberanía.

Zanobini, citado por Fernando Garrido Falla⁸ opina que la Función Pública representa el ejercicio de una potestad pública entendida como una esfera de la capacidad del Estado, es decir, del ejercicio pleno de su soberanía". Por otro lado Rafael Bielsa afirma que "la función pública es abstracta y general, es un concepto institucional y el Servicio Público actualiza y materializa la función." Fauzi Hamdan Amad dice que "la función pública está íntimamente vinculada al de las funciones esenciales del Estado (legislativo, Judicial y Administrativo)"⁹.

La función pública es un concepto general, que va correlacionada con el término soberanía, ya que el Estado no puede delegar sus funciones a un particular, es decir, no podría dejar al arbitrio de los particulares la creación de leyes, la aplicación de leyes y la administración de sus recursos.

⁷ Entendemos por democracia no solo en su sentido gramatical, como el poder del pueblo, sino en su aspecto más amplio e integral como un sistema de vida, en donde el poder de la mayoría de la sociedad es legítimamente aceptable

⁸ Cfr. Garrido Falla Fernando, Tratado de Derecho Administrativo, Vol. 2. Instituto de Estudios Políticos, Madrid, España. 1958 p. 344

⁹ Fauzi Hamdan, Amad, Op. Cit. p. 283

El servicio público en cambio puede ser prestado por el Estado a través de uno de sus órganos de la administración pública o por los particulares previamente autorizados por la ley. La función pública es aquella actividad en la que el Estado ejerce de manera unilateral y soberana.

Dependiendo de la naturaleza e importancia de la necesidad a satisfacer, y dependiendo de las necesidades en cada Estado; se determinará si se presenta la función pública o un servicio público. En otras palabras, la función pública es una actividad exclusiva del Estado (poder ejecutivo, judicial y legislativo) que realiza un órgano del poder público, facultado por la ley; en cambio el servicio público es la actividad no exclusiva del Estado, y que pueden realizar los particulares, debido a que el estado lo autoriza en forma discrecional; que el particular pueda prestar determinado servicio a través de diversas figuras jurídicas como la concesión.

1.2.3. Interés Público

El interés público es un elemento del Servicio Público porque “la satisfacción de una necesidad de interés general constituye el objeto del servicio público, actividad que se convierte en servicio público cuando los poderes públicos deciden asumirla para darle satisfacción a esa necesidad insuficientemente dicha”¹⁰. Este concepto es clave para sustentar nuestra tesis, ya que el servicio público de energía eléctrica, en principio debe beneficiar a la población en general.

¹⁰ *Ibidem*, p. 280.

El Diccionario Jurídico Mexicano define al interés público “como el conjunto de pretensiones relacionadas con las necesidades colectivas de los miembros de una comunidad y protegidas mediante la intervención directa y permanente del Estado”¹¹.

Concepto que a su vez esta correlacionado con el de servicio público y la función pública.

El interés público se considera fundamental frente a cualquier tipo de interés que no representa la atención de las necesidades colectivas. Es protegido por el Estado de diversas maneras, creando condiciones que sean propicias para satisfacer necesidades de los gobernados. Estas disposiciones no sólo son legislativas, sino también tienen carácter administrativo y están dirigidas a satisfacer necesidades colectivas. La satisfacción de estas necesidades no es exclusiva del Estado, pues este puede autorizar a los particulares para cumplir con este fin. Pero la necesidad que cubre el servicio público no basta que sea general, es preciso que sea consecuencia de la vida colectiva, es decir, que beneficie a la colectividad y pretenda resolver necesidades económico-sociales.

Algunos doctrinarios lo conciben como interés colectivo o utilidad pública, entendiendo al primero como el conjunto de pretensiones relacionadas con las necesidades colectivas de los miembros de una comunidad y protegidas mediante la protección directa y permanente del Estado. Y la segunda es utilizada como sinónimo en nuestra legislación con el “interés público”; considerándolo como el aprovechamiento

¹¹ Diccionario Jurídico Mexicano, Op. Cit. p. 1779.

de los recursos y de servicios por parte de la colectividad, además de satisfacer sus necesidades. “Por otra parte, la satisfacción del interés público tiene como finalidad actividades reglamentadas por la ley conocido como Servicios Públicos”¹². Sin embargo existen autores que consideran que el interés público constituye solo una pretensión del Estado para satisfacer sus necesidades como Institución manifestándose la función y finalidad propia del Estado: El Bien Común.

De acuerdo con esta concepción, la función que tiene el Estado de brindar el Servicio Público de Energía Eléctrica sin lugar a dudas tiene como objeto el Interés Público; entendiéndose éste en el suministro de energía eléctrica en todos los lugares del país de manera eficaz y rentable para el beneficio directo de la sociedad.

1.2.4. Área estratégica

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en el artículo 28 párrafo IV no define el concepto de área estratégica, sin embargo, enumera cuáles son las áreas estratégicas, aduciendo, que estas no constituyen un monopolio. Cabe mencionar que el área estratégica es entendida como aquella exclusiva para que el Estado pueda cumplir con su función social.

¹² *Ibidem*, p. 380

El Diccionario Jurídico Mexicano menciona que ésta es “un conjunto de actividades económicas – producción y distribución de bienes y servicios – que exclusivamente realiza el Gobierno Federal a través de Organismos Públicos descentralizados y unidades de la Administración Pública por imperativos de seguridad nacional, interés general o beneficio básico para el desarrollo nacional”.¹³

La exclusividad es una característica esencial de las áreas estratégicas que tiene el Gobierno Federal para administrar y explotar determinados recursos naturales y servicios. La Constitución en su artículo 28 párrafo IV señala las siguientes áreas estratégicas: “Correos, telégrafos y radiotelegrafía; petróleo y los demás hidrocarburos; petroquímica básica; minerales radioactivos y generación de energía nuclear; electricidad y las actividades que expresamente señalen las leyes que expida el Congreso de la Unión.”¹⁴

Debemos señalar que esta facultad exclusiva es de carácter Federal, en términos de la distribución de competencias que hace el artículo 124 de nuestro máximo ordenamiento legal que a la letra dice: “Las facultades que no están expresamente concedidas por esta Constitución a los funcionarios federales, se entienden reservadas a los Estados”.

¹³ *Ibidem*, p 208

¹⁴ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Editorial Porrúa, México, 2003.

En este tenor, de acuerdo al artículo 73 fracción X del ordenamiento en cita, es facultad del Congreso de la Unión legislar en materia de energía eléctrica, por lo que podemos inferir válidamente que las áreas estratégicas son exclusivas de las autoridades federales.

Las áreas estratégicas en ese sentido vamos a entenderlas las “reservadas” para el Estado Federal, cuya administración no es otorgada a los particulares.

El Estado lleva la administración de estos recursos a través de comisiones o recursos que forman parte de la Administración Pública Federal y que la ley las faculta para ello (verbigracia la Comisión Federal de Electricidad, la emisión de billetes por un solo Banco, etcétera.)

Debe tenerse presente lo que prescribe el párrafo IV del artículo 25 Constitucional al referirse que el sector público tendrá a su cargo de manera exclusiva las áreas estratégicas señaladas en el artículo 28 párrafo IV de la Constitución. La Constitución es clara, en virtud de que deja al sector público, el control exclusivo del área estratégica, así como la propiedad y el control sobre los organismos que en su caso se establezcan.

1.2.5. Áreas prioritarias: si se pueden otorgar concesiones

Este término no se encuentra definido por la Constitución Política, sin embargo enumera las áreas prioritarias para el desarrollo nacional las comunicaciones vía satélite y los ferrocarriles en los términos del artículo 25 Constitucional, áreas en las que el Estado, al ejercer el ellas su rectoría tiene la finalidad de proteger la seguridad y la soberanía de la nación. Pero a diferencia de las estratégicas puede otorgar concesiones o permisos para mantener o establecer el dominio de las respectivas vías de comunicación. La creación de las áreas prioritarias tiene como consecuencia la creación de organismos y empresas para el eficaz manejo de estas áreas estratégicas y en las de carácter prioritario donde participe el sector público con el sector social y el privado.

El Diccionario Jurídico Mexicano define como áreas prioritarias al “conjunto de actividades económicas –producción y distribución de bienes y servicios que el Gobierno Federal mediante las empresas públicas realiza por sí o en concurrencia con los sectores social y privado a fin de impulsarlas y organizarlas con antelación a otras por razones circunstanciales e imperativas de interés general proveyendo de esta forma el desarrollo nacional.”¹⁵

Este concepto de área prioritaria aparece por primera vez en la Constitución con las reformas del 3 de Febrero de 1983. Las áreas prioritarias no son exclusivas ya que pueden ser otorgadas para la explotación del sector privado a través de la concesión o

¹⁵ Ibidem p. 210.

permisos que el Estado otorga, que conlleva a un desarrollo económico nacional, entendidos estos como ámbitos de actividad económica.

Las áreas estratégicas del Estado fueron clasificadas como tales por seguridad nacional, interés social o beneficio social para el desarrollo nacional; por su parte, las áreas prioritarias son aquellas que de acuerdo con las circunstancias se basarán en la razón de impulsar las necesidades del desarrollo nacional. Lo anterior nos lleva a concluir que las prioridades cambiarán de acuerdo al grado de desarrollo del Estado, por lo que pueden variar; en cambio en las áreas estratégicas se encuentran perfectamente enumeradas y enmarcadas sin dar lugar a interpretaciones.

1.2.6. Concesión.

Este concepto también es clave debido a que ésta figura permite que los particulares puedan explotar bienes o servicios del Estado. Dar una definición de la concesión no es una tarea fácil, pues existen diversas acepciones de la misma.

La concesión constituye un acto jurídico administrativo cuya finalidad es que los particulares brinden un servicio de interés general. Algunos autores consideran que la concesión es un acto administrativo a través del cual la administración pública, concedente, otorga a los particulares, concesionarios, el derecho de explotar un bien propiedad del Estado o para explotar un servicio público.¹⁶

¹⁶ Diccionario Jurídico Mexicano, Op. cit. 566.

La concesión es restrictiva, ya que no todos los bienes y servicios pueden ser objeto de concesión, por ejemplo la industria petrolera, los carbureros de hidrógeno y en particular la generación de energía eléctrica, esto es, conducir, transformar, distribuir, y abastecer de energía eléctrica que tenga por objeto la prestación de un servicio público.

Su naturaleza jurídica es una decisión de la administración pública regida por la ley. En otras palabras es un acto discrecional de la administración concedente; que no se otorga de oficio sino a requerimiento de un interesado que no posee derecho subjetivo para exigirla.

1.2.7. Reformas Constitucionales. Breve Referencia.

Actualmente la Constitución establece que se pueden hacer adiciones o reformas a la misma; pero se requerirá que el Congreso de Unión, por el voto de las dos terceras partes de los individuos presentes, acuerden las reformas o adiciones, y que éstas sean aprobadas por la mayoría de las legislaturas de los Estados. En México se creó un órgano especial o revisor el cual conocemos como Poder Constituyente. Reformar significa cambiar o modificar de manera parcial o total de una ley o un cuerpo de leyes. Nuestra Constitución en este sentido es una Constitución rígida, toda vez, que el procedimiento que establece es estricto, rígido y especial.

No podemos olvidar que el artículo 72 de nuestra Constitución Política establece el proceso legislativo para la creación, reforma o derogación de leyes o decretos, en este sentido, una reforma constitucional, debe cumplir con dichos requisitos, sin embargo, por la importancia y trascendencia de la reforma, es menester cumplir con las exigencias del artículo 135 de nuestro máximo ordenamiento legal que reza: "La presente Constitución puede ser adicionada o reformada. Para que las adiciones o reformas lleguen a ser parte de la misma, se requiere que el Congreso de la Unión por el voto de las dos terceras partes de los individuos presentes, acuerden las reformas o adiciones, y que éstas sean aprobadas por la mayoría de las legislaturas de los Estados. El Congreso de la Unión, o la Comisión Permanente, en su caso, harán el cómputo de los votos de las legislaturas, y la declaración de haber sido aprobadas las adiciones o reformas".*

Por lo que concluimos, que de no cumplirse con esta exigencia, cualquier reforma que pretenda plantearse a la Constitución, sería nula de pleno derecho.

* Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Editorial Porrúa, México, 2003

CAPITULO SEGUNDO

EVOLUCIÓN HISTÓRICA DE LA REFORMA ELÉCTRICA EN MÉXICO

2.1. Proceso histórico de integración de la industria eléctrica

El proceso de industrialización en México fue muy tardío en comparación con los países europeos y de América del Norte, debido a que la economía de nuestro país en el pasado tuvo un rezago en la generación de instrumentos que permitieran el desarrollo de los sectores productivos, además de que los sectores más fructíferos eran la explotación de materias primas (como recursos minerales) y el transporte ferroviario.

Posteriormente se empezaron a dar los primeros pasos hacia la modernización de la industria eléctrica, pues la época del porfiriato abrió las puertas a la inversión extranjera (principalmente europea) para introducir al país a un nuevo sistema económico, y a un desarrollo industrial más avanzado (especialmente en tecnología, maquinaria e instrumentos de producción).

A finales del siglo XIX la mayoría de los países ya contaban con una industria eléctrica como estructura económica que les posibilitaba -aunque fuera para satisfacer a un sector en particular- un desarrollo en sus demás sectores económicos (como las fábricas, el sector minero, los transportes, etcétera).

2.1.1. Desarrollo Eléctrico en Manos del Sector Privado

En México la evolución de la industria eléctrica se inició en 1879 desarrollándose como iniciativa espontánea del sector privado nacional. “con la instalación de la primera planta termoeléctrica en la fábrica textil Hayser y Portillo en León Guanajuato. Dos años después se experimentó en la Ciudad de México con la instalación de lámparas incandescentes para alumbrado público y en 1889 se inauguró en Batopilas Chihuahua la primera planta hidroeléctrica con una capacidad de 22 kw, destinada a la satisfacción de

necesidades mineras¹⁷ (1892 Santa Ana de San Luis Potosí; 1897 el "Boleo", y el Pachuca "de Real del Monte").

Con el paso del tiempo la inversión privada nacional fue desplazada por la inversión extranjera debido a la creciente demanda del servicio eléctrico, del aumento de la población y de la inversión extranjera en otros sectores productivos del país, lo que hizo que la electricidad se convirtiera en un motor indispensable para las industrias; propiciando el otorgamiento de concesiones (que fueron adquiridas a costos muy bajos) por parte del gobierno federal para que los particulares pudieran brindar este servicio de abastecimiento de energía eléctrica a todos los sectores de la población.

"De 1887 a 1911 se fundaron en México más de 100 empresas de luz y fuerza motriz, con importante participación del capital mexicano en un principio, pues, con el establecimiento en el territorio nacional de empresas extranjeras con mejor tecnología e inversión, fracasaron las empresas nacionales"¹⁸. Entre las empresas más importantes que desplazaron a las nacionales para posteriormente monopolizar el sector eléctrico como la Mexican Light and Power Company, creada el 1902 con capital anglo-estadounidense; la Puebla Light and Power Company, la Chapala Hydroelectric and Irrigation Company, la Guanajuato Power and Electric Company y la Rio Conchos Electric Power and Irrigation Company, que se localizaban en lugares que tenían mayor población.

A raíz de que las empresas extranjeras representaban una mayoría en el sector, se fueron creando privilegios y exenciones a los concesionarios al grado de que antes de la nacionalización, el sector eléctrico pertenecía mayoritariamente al sector privado extranjero.

¹⁷ RESENDIZ NÚÑEZ, Daniel. El sector eléctrico de México. Comisión Federal de Electricidad y Fondo de Cultura Económica, México, P. 16

¹⁸ *Ibidem*, P. 17

No fue sino hasta el año 1923 con el Presidente Álvaro Obregón que se creó la primera Comisión para el Fomento y Control de la Industria de Generación de Fuerza, con motivo de ejercer un control satisfactorio de la industria: para 1926 el Congreso de la Unión emitió el Código Nacional Eléctrico, además de que se reformó el artículo 73 de la Constitución para otorgarle al propio Congreso la facultad de legislar en materia de electricidad declarando la industria eléctrica de utilidad pública, lo cual obligó a las empresas generadoras a la firma del contrato de suministro con los consumidores y la regulación de tarifas.

“El día dos de diciembre de 1933, el Presidente Abelardo L. Rodríguez, envió al Congreso de la Unión, la iniciativa para la creación de la Comisión Federal de Electricidad (CFE), publicándose posteriormente su aprobación en el Diario Oficial del 20 de enero de 1934. En Agosto de 1937 (bajo el gobierno del Presidente Lázaro Cárdenas) se finalizó el acuerdo para la creación de la Comisión Federal de Electricidad”¹⁹

Para 1949 se consideraba a esta empresa como un organismo descentralizado que fue absorbiendo las empresas más pequeñas en toda la República Mexicana.

2.1.2. La Nacionalización

El proceso de nacionalización (comprendido entre 1933 y 1964) fue significativo en nuestro país, a raíz de que el gobierno mexicano, encabezado por el Presidente Abelardo L. Rodríguez hizo explícita la intención de que el Estado controlara el sector eléctrico, con la idea de nacionalizar la generación y distribución de la energía eléctrica, promoviendo una iniciativa de ley al Congreso de la Unión que autorizara la creación de la Comisión Federal de Electricidad, la cual fue aprobada y puesta en marcha cuatro años después (14 de agosto de 1937), durante el gobierno del Presidente Lázaro Cárdenas.

¹⁹ CAMPOS ARAGÓN, Leticia (coordinadora) Experiencias concretas de innovación y aprendizaje tecnológico en la empresa luz y fuerza del centro. Instituto de investigaciones económicas, Coordinación de vinculación UNAM p. 18

La Comisión Federal de Electricidad tenía las siguientes atribuciones principales: generar energía eléctrica y distribuirla desde una perspectiva nacional, atendiendo al interés público.

En 1939 se expidió la primera Ley del Impuesto Sobre el Consumo de Energía Eléctrica así como la Ley de Industria Eléctrica. En 1949 el gobierno del Presidente Miguel Alemán reforzó a la Comisión Federal de Electricidad al darle una naturaleza jurídica flexible, transformándola de una dependencia oficial de gobierno en un organismo descentralizado, lo cual le permitió ocupar espacios del sector privado y extender sus actividades por todo el territorio; una vez que se encontró facultada como un organismo de la administración pública, absorbió algunas empresas menores de inversión privada nacionales²⁰ y extranjeras, salvo aquellas que por su gran capital compró en el mercado de valores de Nueva York²¹. El resultado fue que el Estado a través de la compra de acciones nacionalizó la industria.

En 1960 el Presidente de la República Adolfo López Mateos concretiza el proceso de nacionalización, que trajo como consecuencia la reforma al artículo 27 Constitucional párrafo sexto el cual al modificarse resultó de la siguiente forma: "Corresponde exclusivamente a la nación generar, transformar, distribuir y abastecer la energía eléctrica que tenga por objeto la prestación del servicio público. En esta materia no se otorgan concesiones a los particulares y la nación aprovechará los bienes y recursos naturales que requiere para dichos fines"²².

²⁰ En 1970 se autorizó a la CFE para que disolviera y liquidara sus 19 filiales, e incorporara esos activos a su patrimonio.

²¹ La mayor parte de las acciones compradas pertenecían a las empresas Mexican Light and Power Company (con estas acciones se integró un fideicomiso en la Nacional Financiera) y la Compañía de Tranvías, Luz y Fuerza Motriz de Monterrey.

²² Decreto de fecha 23 de diciembre de 1960, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 29 de Diciembre del mismo año.

“Por otra parte el 21 de abril del mismo año en la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, se suscribió el convenio de compraventa de los activos de las empresas eléctricas que hasta ese momento estaban bajo la administración de la compañía impulsora de las empresas eléctricas, propiedad de la American and Foreign Power Company Inc.; subsidiaria del consorcio norteamericano Electric Bond and Share. La operación de la compraventa surtió sus efectos retroactivamente el 31 de marzo de 1960 y el precio estipulado fue de 65 millones de dólares: primero 5 millones pagados en efectivo el 26 de abril de 1960 y el resto pagadero a 15 años, en forma semestral, con causa de intereses al 6.5% anual sobre saldos insolutos.”²³

La nacionalización del sector eléctrico tuvo como objetivo primordial brindar un servicio público cuya función propiamente fuese de carácter público con interés general, además de llevar implícitamente un interés por parte del Estado de controlar el monopolio con el objetivo desarrollar su economía nacional y dejar de “depender” de la inversión extranjera. Además existía un interés político del partido en el poder de crear un imagen nacionalista y subsidiaria hacia los gobernados.

“Entre 1960 y 1976 se dio un crecimiento de expansión anual de 14.3% a partir de la nacionalización”²⁴. Ya para 1975 se emitió la Ley de Servicio Público de Energía Eléctrica mediante la cual se unificó el servicio en una sola entidad: la Comisión Federal de Electricidad²⁵. Entre las facultades otorgadas por esta ley a la Comisión estaban las actividades relacionadas con la generación, conducción, transformación, distribución y venta de energía eléctrica; así como resaltaba el objetivo de prestar un servicio público en su totalidad; así como realizar la planeación integral del sistema eléctrico nacional y adicionándole objetivos a esta empresa facultándola para prestar servicios científicos.

²³ RESENDEZ NÚÑEZ, Daniel (coordinador) *El Sector Eléctrico de México*, Op. Cit. P. 30

²⁴ RODRIGUEZ PADILLA, Héctor *Impacto de la reforma económica sobre las inversiones de la industria eléctrica en México: El regreso del capital privado como balanza del desarrollo*, (pomer página de Internet)

²⁵ el año anterior a esta fecha la Comisión de Luz y Fuerza del Centro y sus tres asociadas fueron autorizadas para proceder a su disolución y liquidación y la totalidad de sus bienes y derechos que integraban su patrimonio pasaron a manos de la CFE.

tecnológicos de asesoramiento; y la obligación de formular planes de operación e inversión y financiamiento a corto, mediano y largo plazo²⁶.

En 1993 el gobierno adquirió la totalidad de las acciones de la Mexican Light and Power Company, y un años más tarde adquirió la CLFC y creó la empresa de Luz y Fuerza del Centro. Con ese acto se concluye la nacionalización de la industria eléctrica en México.

2.1.3. Dificultades Financieras Crecientes

El problema fundamental de la Comisión Federal de Electricidad durante el proceso de integración del sector eléctrico en México, para cumplir con sus tareas de distribución y generación de electricidad, fue principalmente que el Estado tuviera un control económico y político sobre el sector eléctrico.

En 1962 se establecieron las primeras tarifas nacionales "determinadas sobre bases de igualdad a la mismas categorías de usuarios"²⁷. Lo cual tenía el objetivo de que el usuario pudiese determinar en que condiciones se establecía una tarifa y si los consumidores tendrían la capacidad económica para cubrirla. Lo anterior, no quiere decir que se utilicen tarifas específicas de consumo para casas habitación e industrias.

Una de las principales dificultades provocadas por las políticas económicas neoliberales han sido los *subsidios*. Es decir, el Estado al cumplir con su función pública y satisfacer las necesidades de la población a través del apoyo de los precios y tarifas de los bienes del sector público condujo directamente al deterioro de la situación financiera de la CFE²⁸. Lo anterior debido a que las tarifas eran insuficientes para soportar la expansión de los sistemas o para cubrir los gastos operativos de la Comisión ya que la

²⁶ Una vez entrada en vigor la LSPFE dejó sin efecto todas las concesiones otorgadas para la prestación de servicio público, además de que las empresas concesionarias entrarían o continuarían en disolución y liquidación.

²⁷ Hay que recordar que antes de la nacionalización se tenían 168 juegos de tarifas que se aplicaban a lo largo del país.

²⁸ Cf. RODRIGUEZ PADILLA, Victor Op. Cit, P. 13

empresa dejó de producir recursos a través de la realización de sus actividades (como son la generación y distribución, de la energía eléctrica) por lo que solicitó apoyo económico de la banca de desarrollo y la intervención gubernamental; lo que trajo como consecuencia el hacerla dependiente del presupuesto y al financiamiento del Estado, limitando su competitividad y rentabilidad para la producción de electricidad.

Aunado a esto, en el exterior se propagó la crisis financiera, la caída de los precios internacionales del petróleo, la inestabilidad social, y por consiguiente hubo una disminución en los ingresos fiscales del gobierno mexicano así como escasez de fuentes de financiamiento.

2.2. La Reforma 1989-1998. Causas Generales.

A finales del siglo XX la economía mundial marcaba una pauta hacia un nuevo orden económico global, caracterizado por la adecuación de las leyes nacionales a las políticas neoliberales de los mercados internacionales. La reforma se llevó a cabo en varias vertientes: 1) un aspecto político-social que tiene que ver con la desaparición del Estado como benefactor o promotor principal del interés público y el bienestar social; 2) el aspecto económico que define el grado de competitividad y de rentabilidad de las empresas públicas para que les sea posible satisfacer las necesidades del interés público y no depender de los subsidios o del "paternalismo de Estado" (reforma que afecta directamente al aspecto financiero nacional para adecuarlo a una política neoliberal); 3) el aspecto jurídico se encuentra influenciado por los dos anteriores (principalmente por el económico) ya que como se mencionaba anteriormente el sistema jurídico interno, se tiene que amoldar a las políticas ya mencionadas.

Otro aspecto que propició la reforma estructural en México y en el mundo fue la crisis económica de finales del siglo XX. Por citar algunos ejemplos, la crisis de 1982 en México tuvo un impacto significativo en la operación del sector eléctrico, por la necesidad de sanear las finanzas públicas, para alcanzar la estabilidad macroeconómica

lo cual provocó reducciones significativas en los montos de inversión asignados a la producción de energía eléctrica. Al siguiente año se iniciaron reformas a la Ley del Servicio Público de Energía Eléctrica para permitir además de plantas generadoras para uso en emergencias, la cogeneración, siempre y cuando la electricidad se destinara a la satisfacción de necesidades propias y los excedentes se pusieran a disposición de la CFE.

2.2.1. La Reforma Tarifaria.

Victor Rodríguez Padilla²⁹ dice que los cambios en la industria eléctrica fueron tres principalmente: la reforma tarifaria, la reestructuración de las empresas públicas CFE y CLFC y la apertura de espacios al sector privado.

En lo que respecta a la reforma de tarifas debemos recordar que como resultado de la nacionalización se establecieron las primeras tarifas nacionales, las cuales fueron determinadas sobre bases de igualdad para la misma categoría de usuarios, sustituyendo a los 168 juegos de tarifas que el sector extranjero aplicaba en todo el país.

Durante casi 20 años, el país mantuvo tarifas subsidiadas de los bienes y servicios públicos, pero a partir de 1973 la política subsidiaria se modifica para mejorar y en su caso reestablecer la deteriorada situación del sector. Los aumentos tarifarios que en ese año pretendían alcanzar un equilibrio entre el precio medio y el costo medio, la primera reforma de las tarifas fue en el año de 1960, donde existían más de 180 tarifas impuestas por el sector privado. Esa reforma fue de carácter inminentemente económico y tenía como fin evitar una desigualdad del servicio entre los consumidores a nivel nacional.

En 1985, la Comisión Federal de Electricidad y el Gobierno convinieron que éste último asumiera 360 millones de pesos del pasivo de aquella, el 50% para 1985, 25% para 1986 y 25% para 1987. En 1990 entró en vigor una reforma en las tarifas, cuyo fin primordial era rehabilitar las finanzas de la CFE, la Comisión debía financiar no menos

²⁹ RODRÍGUEZ PADILLA, Victor Op. Cit. P 17.

del 40% de sus programas de obras e inversiones con ingresos propios. En esa perspectiva, el gobierno pactó con las organizaciones empresariales y sindicales, incrementos escalonados de las tarifas, en adelante éstas debían considerar precios internacionales³⁰ de servicios similares (por ejemplo precios como en los Estados Unidos, pero tratando de establecer la competitividad) . Entre 1991 y 1994 el precio promedio de la electricidad para la industria tuvo un aumento de un 10% y un 20%.

El 25 de marzo de 1997 se modificó el procedimiento de ajuste a las tarifas antes mencionadas, los factores de ajuste mensual por nivel de tensión se determinaban de acuerdo a dos criterios 1) tarifa de baja tensión, en función al comportamiento de la inflación el sistema tarifario se dividió en tres modalidades: tarifa comercial, tarifa industrial y tarifa de servicios. 2) tarifa media tensión y alta tensión, en función de las variaciones promedio de los índices anteriores, así como del precio internacional de una canasta de combustibles. En el caso de la media tensión, el factor de ajuste mensual estaba constituido en un 71 % por las variaciones promedio de los tres índices al productor y en un 29 % por la de la canasta de combustibles; en el caso de la alta tensión la proporción es de 59 y 41%.

Gracias a estas reformas se proporcionó una mayor certidumbre respecto de las perspectivas de recuperación financiera del sector eléctrico.

2.2.2. La Reforma Constitucional.

Las reformas en lo que se refiere a lo jurídico, también han sido significativas, pues no sólo se han creado nuevas instituciones jurídicas, sino que se ha modificado sustantivamente nuestra ley suprema; principalmente tres artículos, que son la columna vertebral de la economía nacional: los artículos 26, 27 y 28.

³⁰ Se habla ya de una clara tendencia a las ideas liberales de Estado

Las reformas de 1930 a 1960, se caracterizaron por el establecimiento de la exclusividad de la nación para *generar, conducir, transformar, distribuir y abastecer, energía eléctrica*, que tuvieran por objeto la *prestación de un servicio público*. Consecuentemente se estableció lo siguiente: 1) el no otorgamiento de concesiones a particulares; 2) el aprovechamiento por la Nación de los bienes y recursos naturales requeridos para cumplir sus fines.

Otra de las reformas significativas, durante el proceso de integración del sector eléctrico, fue la del 10 de enero de 1934; que modificó el artículo 72 constitucional en su fracción X, facultando al Congreso de la Unión para legislar en materia de energía eléctrica. Dicha reforma dio la posibilidad de modificar a más de 45 empresas y asegurar que más del ochenta por ciento de los consumidores de la República obtuvieran un ahorro de siete millones de pesos anuales por pagos de este servicio, con un aumento en el consumo de energía eléctrica.

Dentro del propósito de nacionalizar la generación y distribución de energía eléctrica, se expidió la ley del 29 de diciembre de 1933 que autorizó al Ejecutivo para constituir a la CFE y se procedió a la formación de cooperativas de consumidores de energía eléctrica.

Debido a la necesidad de modernizar la estructura de la CFE, para satisfacer eficientemente al interés público, se modificó la Ley del Servicio Público de Energía Eléctrica. Dichas modificaciones pretenden propiciar la participación de los ciudadanos mediante la creación de cuatro figuras de productores externos: autoabastecedores, cogeneradores, productores independientes y pequeños propietarios.

Ahora bien, actualmente la reforma que requiere el sector eléctrico, va de la mano con la reforma del Estado, pues el tema central es la modificación constitucional. Como sabemos, la "propuesta de cambio estructural de la industria eléctrica en México", lleva implícita una reforma significativa a los artículos 27 y 28 constitucionales. Las

propuestas gubernativas favorecen la tendencia neoliberal de privatizar los servicios públicos. Lo que es cierto, es que la CFE necesita “inversión” del poder público, para ser competitiva para las próximas décadas.

La misma reforma permite la exportación e importación de la energía eléctrica, siempre que sea para cubrir las necesidades de la CFE.

2.2.3. Reestructuración de las Empresas Públicas

La palabra reestructurar en un sentido general nos sugiere la modificación de una estructura, empresa o proyecto. La Comisión Federal de Electricidad fue estructurada en un principio para desarrollar una industria que fuera nacional e independiente, y lo que pareció ser simplemente nacionalismo, se convirtió en una industria dependiente del financiamiento del gobierno federal, fracasando en su objetivo de brindar un servicio de calidad al público.

Actualmente la empresa pública ha ido desapareciendo debido a la inversión extranjera, pues el Estado ya no financia proyectos industriales, debido a la falta de compromiso, tecnificación del sistema, ni creencia del Estado en la propia inversión mexicana.

2.2.3.1. Reestructuración de la Comisión Federal de Electricidad

Evidentemente la reestructuración de la CFE no solamente es jurídica, sino propiamente administrativa y financiera; pues, el deterioro de esta institución va ligado a la ineficiente administración de los recursos con los que cuenta, ya que éstos son sólo subsidios y no recursos generados por la propia empresa. Si analizamos a CFE desde sus inicios hasta el planteamiento de la reestructuración ha sido una institución que ha podido generar pocos recursos que le permitan financiar este mismo sector.

En lo que respecta a los aspectos económicos se debe mejorar su eficiencia, incrementar la productividad y reducir los gastos de explotación, así como mejorar los recursos y dar una mejor atención a los clientes, cuestiones que la CFE debe llevar a cabo. Sin embargo no podemos dudar que la Comisión es un organismo importante en la administración pública, pues es el encargado de administrar uno de los recursos principales del país, al grado de que el Estado le otorgó autonomía administrativa y patrimonio propios para poder cumplir con sus funciones. También es parte de esa reestructuración la introducción de tecnología de punta, que sitúa a la CFE en desventaja con respecto a las compañías generadoras de electricidad –transnacionales en su mayoría- para competir en el abastecimiento y generación de electricidad.

Concluyendo podemos decir que la CFE necesita una reestructuración en varios aspectos: 1) financiero, 2) productivo, 3) administrativo, 4) económico y 5) jurídico.

2.2.3.2. Reestructuración de Comisión de Luz y Fuerza del Centro

La primera reestructuración de la CLFC fue el finiquitar el problema de la liquidación que había quedado inconcluso por los problemas políticos y sindicales. Y sobre todo los políticos, ya que fue hasta febrero de 1994, que la CLFC dejó de formar parte de la CFE y pasó a ser un organismo descentralizado de la administración pública federal con personalidad jurídica y patrimonio propio, adoptando el nombre de Luz y Fuerza del Centro (LFC).

Entre sus principales funciones destacan: 1) importar electricidad para la prestación del servicio público; 2) formular y proponer programas de operación, inversión y financiamiento para la prestación del servicio público; 3) expedir especificaciones a las que deben sujetarse las obras e instalaciones eléctricas; y 4) proponer ajustes o reestructuración de las tarifas .

Es preciso mencionar que esta institución, padece de las mismas dificultades que la CFE, es decir, tiene una situación precaria del punto de vista tecnológico, administrativo y de financiamiento. A pesar de la existencia de programas y planes de desarrollo, con los que se pretendía hacer a esta empresa competitiva y eficiente en el cumplimiento de sus funciones al brindar al público un servicio de calidad; ha estado rezagada en comparación a otros países debido a la falta de tecnología y la autogeneración de recursos económicos.

“Para transformar Luz y Fuerza del Centro en una empresa rentable y competitiva se inició un proceso de reforma interna con cuatro vertientes: rediseñar la estructura organizacional; mejorar la relación empresa-sindicato; resolver la situación financiera y aumentar el nivel de inversión.”⁴¹

⁴¹ RODRÍGUEZ PADILLA Víctor, *Op. Cit.*, p. 24

La empresa quedó en este sentido integrada de seis subdirecciones:

a) Operativas:

- 1) subdirección de producción;
- 2) subdirección de distribución-comercialización;
- 3) subdirección de construcción y servicios.

b) Normativas:

- 1) subdirección de administración y finanzas;
- 2) subdirección de relaciones laborales;
- 3) subdirección técnica;

Además de que se introdujeron elementos para medir resultados con base en parámetros controlables. Es preciso decir, que se crearon una serie de convenios con el Sindicato Mexicano de Electricistas en cuanto a productividad; así como la aportación de recursos adicionales para la modernización, la asunción de pasivos y el congelamiento de la planilla del personal. Pero “desgraciadamente, los resultados no han sido del todo positivos.”³²

A pesar de los avances en la autonomía de las empresas –de forma limitada- la reforma no eliminó la subordinación económica, financiera, administrativa y estratégica de CFE y LFC a los objetivos macroeconómicos gubernamentales. Es claro que ambas instituciones necesitan replanteamientos y cambios administrativos, productivos, tecnológicos y sobre todo jurídicos, para ser rentables y competitivas en un futuro, ya que la economía mundial, así lo exige. Sin embargo esto no significa, que deba financiarse este servicio por el sector privado, (–que ya lo hace a raíz de la reforma de

³² Ibidem P. 25

1992-) sino que las empresas deben ser competitivas y disminuir el grado de dependencia en el gobierno federal y buscar diversas formas de generación de recursos propios.

2.3. Situación actual.

Debido a que el sector eléctrico en México y en los países subdesarrollados ha caído en una crisis económico/administrativa obligada por la tendencia neoliberal, o la falta de competitividad y desarrollo tecnológico; suscitando que los gobiernos utilicen los mecanismos privatizadores como instrumentos de política económica, poniendo en riesgo el interés general, pues en medida que el Estado desatiende el sector público otorgando concesiones o privilegios a los particulares, deja en indefensión jurídica, económica y social a la población; pero sobre todo pone en peligro la soberanía nacional.

Consideramos que el problema no es si reestructurar o reformar la Constitución, pues como hemos visto la inversión privada "no ha dejado de manipular o intervenir en la producción de la electricidad". Si bien es cierto que el Poder Ejecutivo se encuentra facultado para administrar esta área estratégica (a través de sus organismos) y que la CFE no ha cumplido con su objetivo de satisfacer a la creciente población en su necesidad de contar con el servicio.

Es evidente que se necesita un esquema productivo que nos permita generar energía en mayor escala para satisfacer la demanda creciente del futuro, pues la electricidad se ha convertido en un recurso vital, indispensable y necesario par las funciones cotidianas de un país.

Principalmente y desde un punto de vista jurídico es vital que la CFE cuente con autonomía de gestión para poder actuar sin depender del Poder Ejecutivo Federal en la administración de sus recursos, así como decisiones en su conducción a nivel nacional e internacional. Por ende sostenemos que una reforma integral, es muy positiva para el sector, empero, ello no quiere decir, que reformar signifique privatizar.

CAPÍTULO TERCERO

EXPERIENCIA INTERNACIONAL EN REFORMAS ELÉCTRICAS

3.1. Nociones Generales.

En el contexto internacional se ha argumentado que la producción y distribución de electricidad, al igual que el servicio telefónico, el servicio de agua y gas, eran monopolios naturales, fundamentalmente porque su proceso de distribución requiere del uso de redes, por lo que se tenían economías de escala que implicaban un resultado económico natural de una única compañía en el mercado y en consecuencia el surgimiento de precios monopólicos.

De esta manera, la industria eléctrica tradicional se caracterizaba por estar verticalmente integrada en todos sus procesos: generación, transmisión, distribución y venta al consumidor final, y en la mayor parte de los casos, el Estado no se concretaba a emitir los criterios de regulación sino que era propietario de las plantas generadoras y las redes de transportación, a la vez que se encargaban de operar la red de transmisión eléctrica.

Con el transcurso del tiempo, ésta situación fue cambiando, principalmente por problemas operativos, tales como: los costos excesivos en la producción³³, el combustible y la construcción de nuevas plantas, así como una inadecuada capacidad de la red de transmisión, altas pérdidas operativas y una serie de factores que han propiciado y motivado la reestructuración de los mercados eléctricos.

³³ Algunos ejemplos claros de esta situación la podemos observar en California en Estados Unidos, en algunos países de Europa Occidental y Canadá.

De esta forma, la tendencia en el mundo es hacia la ampliación en el acceso de los particulares a casi todas las actividades de la industria, con excepción del despacho eléctrico y la propiedad de las líneas de transmisión que por su estructura de costos, continúa siendo considerada como monopolio natural.

Las reformas energéticas a lo largo de la década de los noventa tuvieron como características el uso de mecanismos de mercado, así como la ampliación del espacio para los actores privados al eliminar las barreras para su entrada³⁴, después de varios decenios de predominio de los monopolios estatales en el sector eléctrico en diversos países. En general, se utilizaron mecanismos de competencia y regulación, se promovió la inversión privada y la privatización según el caso; todo ello actuado bajo la premisa de que las barreras de entrada de capital privado provocaban una marginación de los beneficios del progreso tecnológico.

Las reformas impulsadas por diversos países buscaron modificar el papel del sector energético en la gestión macroeconómica, en especial en lo concerniente al control de precios y subsidios para enfrentar las presiones inflacionarias, al manejo fiscal de las rentas energéticas, a la capacidad de autofinanciamiento de las empresas estatales y a los cambios en la composición y el destino del financiamiento externo.

Las principales diferencias en las reformas del sector eléctrico observado en algunos países, radican en las formas de introducir los mecanismos de competencia en los mercados. Se trataba de eliminar las barreras de carácter legal que impedían el ingreso de nuevos actores a dichos mercados. Cabe mencionar que en estos procesos de reforma al sector eléctrico se observaron una gama de posibilidades en función del grado de apertura ya sea limitada o total y la especificación de los principios reguladores básicos.

³⁴ Cfr. Una Década de Luces y Sombras. Comisión para América Latina y el Caribe, CEPAL, ALFAOMEGA, Colombia, 2001, P. 149.

Las reformas de la industria eléctrica son las que mostraron mayor intensidad y diversidad en la reestructuración de los mercados (generación, transmisión y distribución) en la incorporación de nuevos actores en los mercados de capitales, en las privatizaciones y en la creación de entes reguladores.

Uno de los cambios más significativos fue la desintegración vertical de la industria y la delimitación de las actividades de servicio público restringidas sólo a la transmisión y distribución eléctrica, lo que introdujo una modificación sustantiva respecto al papel que cumplieron los monopolios estatales en períodos anteriores, ya que la coordinación económica de esta industria descansaba en monopolios estatales integrados verticalmente y que combinaban funciones empresariales y de regulación.

Cabe destacar que la desregulación total o parcial de la generación de la energía eléctrica y la regulación de la transmisión y distribución en el sector eléctrico a nivel mundial se han dado de tres maneras:

- a) Eliminación de las barreras de entrada en toda la cadena eléctrica, desintegrando verticalmente la industria eléctrica y garantizando el libre acceso a las redes de transmisión y distribución.
- b) Eliminación de las barreras de entrada en algunos segmentos de la industria (apertura parcial) pero conservando el predominio estatal.
- c) Mantenimiento de monopolios estatales integrados verticalmente, aunque sujetos a grados variables de regulación.

Después de 15 años de las primeras privatizaciones que se dieron en algunos países, aún no disponemos de una evaluación exhaustiva de resultados, porque en varias naciones el proceso está en plena marcha, mientras en otros aún no ha comenzado, además de que una evaluación completa requeriría considerar y cuantificar los efectos en el corto, mediano y largo plazo.

En el presente capítulo, pretendemos describir algunos ejemplos de reformas eléctricas que se dieron en algunos países desarrollados y en vías de desarrollo, destacando algunos efectos positivos sobre el grado de privatización que se dio del sector eléctrico, con la salvedad de que en este estudio remarcaremos las consecuencias económicas y sociales de dichas reformas, con el fin de que observemos cuales han sido los efectos a corto y mediano plazo de estas reformas eléctricas y podamos vaticinar algunas consecuencias posibles para el caso de México.

3.2. La Experiencia de Reforma al Sector Eléctrico en el Reino Unido.

El primer gran ejemplo de una reforma integral al sector eléctrico, que ha dado resultados a nivel económico y social, lo representa el Reino Unido de la Gran Bretaña, en donde ciertas peculiaridades resaltan por su importancia y divergencia con otras reformas eléctricas, en virtud de que un sistema de privatización, perfectamente regulado, ha generado un avance significativo a dicho sector.

En 1996, el Consejo de la Unión Europea adoptó una directriz sobre el mercado interno de electricidad. De acuerdo con esta directriz, debía abrirse un porcentaje cada vez mayor a la competencia en el mercado eléctrico. Según algunas estadísticas, en la Unión Europea, la demanda de electricidad que representaba cerca del 26.48 % del mercado, tuvo la oportunidad de elegir a su proveedor de electricidad, asimismo, se ha

mencionado que este porcentaje se incrementó al 30 % en el año dos mil y se estima que para este año llegará al 35 %.

El Reino Unido de la Gran Bretaña, fue el primer país de Europa en cambiar radicalmente la estructura de su industria eléctrica, al promover en 1989 de manera simultánea la privatización de la industria y la separación de la empresa eléctrica en cuatro unidades de negocio independientes, de igual manera, desarrolló la competencia no sólo en el segmento de generación, sino también en el suministro, incluyendo en 1998 a los usuarios domésticos.

No debemos soslayar, que el objetivo primordial que se buscaba en la reforma eléctrica era la eficiencia productiva y sólo la competencia podría dar lugar a dicho objetivo.

“La industria eléctrica de Inglaterra y Gales, que había sido nacionalizada en 1947, fue privatizada en 1990 por el gobierno conservador encabezado por Margaret Thatcher.”³⁵

Ello dio origen, a que a partir del 31 de marzo de 1990 se crearan dos empresas privadas de generación de energía eléctrica: “National Power” y “Power Gen” y una empresa que permaneció en el sector público “Nuclear Electric”, ya que las plantas nucleares no tuvieron compradores; asimismo, se suministró energía por productores independientes que surgieron después de la privatización de la industria y a través de interconexiones con Escocia y Francia.³⁶

³⁵ CAMPOS ARAGÓN, Leticia. (Coordinador) *La Apertura Externa en el Sector Eléctrico Mexicano*. Primer Seminario sobre Situación y perspectivas del sector eléctrico en México. Instituto de Investigaciones Económicas. UNAM. México. P. 33.

³⁶ Cfr. *Idem*.

De esta forma, con la privatización original, sólo dos compañías controlaban cerca del 80 % de la capacidad total de generación del Reino Unido, con algunas adiciones a Escocia y otras a Francia a través de una interconexión a lo largo del Canal. Las plantas nucleares constituían el 20 % restante³⁷ y continuaban en propiedad del Estado.

En este contexto, se empezaron a generar las primeras reglas del mercado, principalmente en cuanto al precio de la electricidad.

El precio de la electricidad se determinaba por el libre mercado. Cabe mencionar que el mercado centralizado de venta al menudeo es conocido como el mercado de Inglaterra y Gales, el cual opera bajo esquemas de obligatoriedad, esto es, los generadores de electricidad se obligan a vender el total de su producción al mercado y los demandantes a comprarla a través del mismo.

Los productores de electricidad deben ser generadores programados para participar en el mercado, los cuales reciben el precio del llamado "Pool"³⁸ más un pago a la capacidad del generador, valor que se determina en forma administrativa a través de un esquema de reglas.

Los generadores de electricidad pueden suscribir contratos de energía con oferentes locales y regionales, contratos que tienen una duración de hasta cinco años; dichos contratos cubren la diferencia entre el precio "Pool" y el precio del contrato, no soslayemos que todos los precios son del dominio público y se publican en los periódicos.

³⁷ Cf. Office of Gas and Electricity Markets, *Gas and New Electricity Trading Arrangements*, www.ofgem.gov.uk

³⁸ El precio del llamado "Pool" es el máximo precio ofrecido para el despacho que se define como el precio marginal del sistema, de esta forma aquellas posturas con precios de oferta menores al precio del "Pool" son programadas y se les paga el precio del "Pool", aquellos con posturas por encima de dicho precio son rechazadas.

Es importante resaltar que los rubros más regulados en la industria eléctrica del Reino Unido son la transmisión y la distribución.

Anteriormente a la reforma, se encontraban regulados bajo un mecanismo de tasa de retorno, en el nuevo sistema, los cargos por el uso de la red se sujeta a precios tope. Por último, el precio que se cobra a los consumidores finales es determinado por su distribuidor local, cabe señalar que los cargos de transmisión se pasan al consumidor y adicionalmente existe un cargo por el uso de la red local de distribución.

Con estos pequeños esbozos de lo que fue la reforma eléctrica en el Reino Unido, en su aspecto operativo y económico, se puede decir que en los primeros años de su proceso, la industria eléctrica había aumentado su eficiencia, ya que para 1995, se producía 8 % más electricidad que en 1988.³⁹

En cuanto al rubro de generación, entre 1990 y 1996 se añadieron 9.5 MW adicionales a la capacidad instalada por turbinas de gas, produciendo bajo la modalidad de ciclo combinado; esto es, cerca del 20 % del tope de la demanda en esa época, mientras la demanda crecía al 6.5 % de la nueva capacidad instalada, poco más de la mitad se construyó por nuevos inversionistas.⁴⁰

La capacidad de generación comenzó a ser superior a la necesaria para satisfacer la demanda, aunado a los menores costos de producción, provocó que los precios reales de la energía eléctrica al consumidor se redujeran de manera significativa.

En cuanto al desarrollo sustentable, la privatización trajo bastantes beneficios ambientales, resultado de la sustitución de la tecnología basada en la quema del carbón.

³⁹ Digest of United Kingdom Energy Statistics, Departamento de Comercio e Industria, 1993 y 1995.

⁴⁰ Cfr. Idem.

por lo que en ese aspecto, resulta una reforma bastante positiva, en virtud de que los recursos naturales no se ven alterados y tampoco se reduce la generación de la energía eléctrica.

Como podemos observar, la privatización del sector eléctrico que se produjo de manera integral en el Reino Unido, fue bastante positiva en los aspectos económicos, sociales y ecológicos, no obstante, no hay que soslayar que este proceso de reforma fue producto de una serie de estudios y comisiones que se realizaron al efecto, en todos sus rubros: sociales, económicos, políticos, jurídicos y ambientales, es decir, que se cumplieron todas las exigencias legales y sociales, para que esta privatización de un sector tan importante como el eléctrico no fuese perjudicial para el futuro mediano, lo que conlleva a pensar que el sustento legal, de toda la estructura del proceso de privatización del sector eléctrico se encuentra perfectamente establecido.

Por eso, consideramos que una reforma al sector eléctrico para el caso de México, debe concebir un trabajo interdisciplinario, en donde las comisiones que se creen en las diversas ramas del conocimiento, lleguen a un consenso sobre la mejor opción que tiene México, para lograr una verdadera reforma eléctrica que conlleve beneficios para el futuro mediano e inmediato de la sociedad mexicana.

3.3. La Experiencia de Reforma al Sector Eléctrico en el Estado de California.

Antes de entrar al estudio específico de la reforma al sector eléctrico en el Estado de California en los Estados Unidos, es menester hacer referencia a las transformaciones legales y estructurales que llevó a cabo la Unión Americana para mejorar su eficiencia operativa en dicho sector.

Los problemas petroleros de 1973 y 1979, en cuanto a la elevación de los precios de los energéticos naturales, así como el auge de la conciencia ecológica a nivel mundial, provocaron una situación de crisis en la industria eléctrica de muchos países. Entre los más afectados, encontramos a los Estados Unidos, en donde en el año de 1970 que se empezó a hablar de una crisis financiera en la industria eléctrica.⁴¹

Algunos economistas reconocen la capacidad de adecuación de las instituciones estadounidenses, en virtud de que el gobierno federal de ese país, atendiendo la situación emergente que vivía el sector eléctrico en aquella época, propuso al Congreso de los Estados Unidos la *Ley Public Utility Regulating Policies Act*, mejor conocida como PURPA, la cual fue aprobada en 1978 con el propósito de fomentar una mayor eficacia energética y facilitar la penetración de nuevas fuentes de energía en la industria eléctrica.

Robert J. Saunders señala respecto de esta Ley, que en los Estados Unidos a través de este cuerpo legal, se fomentó la desregulación y la competencia en el sector eléctrico.⁴²

Una década después, el Congreso de los Estados Unidos, tratando de ser más innovador aprobó una nueva legislación sobre energía que incluye disposiciones sobre introducción de la competencia en la generación de energía eléctrica, acceso de terceros a las redes de transmisión, producción de combustibles, conservación y uso eficiente de la energía e investigación y desarrollo en el campo de la energía.

Cabe mencionar que en los Estados Unidos existen una gran variedad de leyes que regulan la actividad del sector energético, tales como la Ley Federal de Energía y la Ley de Energía Atómica, asimismo, se aprobó la Ley de Organización del Departamento de Energía, que estructura orgánicamente al Departamento de Energía de los Estados

⁴¹ Cf. CAMPOS ARAGÓN, Leticia (Coordinadora) Op. Cit. Pp. 31-32.

⁴² Cf. "La Unión del Banco Mundial en el Sector de la Electricidad, Políticas para efectuar una reforma institucional regulatoria y financiera eficaz" Editorial Banco Mundial, Estados Unidos, 1993, P. 51

Unidos, además dicho cuerpo legal crea la Comisión Federal de Regulación de Energía cuya función consiste en la investigación en materia de energía, así como la emisión de licencias y permisos de construcción relacionados con la materia. Es importante señalar, que el Departamento de Organización de Energía permite a los estados de la unión americana, el establecimiento de un Consejo de Energía Regional. Grosso modo, ésta es la estructura básica sobre la que descansa el sector eléctrico en los Estados Unidos de América.

Es menester conocer lo anterior, para darnos una idea real de lo que pasó en el Estado de California en los Estados Unidos, en donde una reforma eléctrica a la ligera provocó grandes pérdidas económicas, además surgió de inmediato la necesidad de revisar de manera exhaustiva el proyecto de reforma que resultó ser perjudicial para la industria eléctrica y los consumidores finales.

Durante mucho tiempo, el estado de California, fue suministrado verticalmente por tres grandes empresas de carácter privado que se encontraban estrictamente regulados y que operaban en una zona de exclusividad determinada: La Pacific Gas & Electric, la Southern California Edison y la San Diego Gas & Electric Company. Todo lo relacionado a estas empresas en cuanto a costos, tarifas y obligaciones se encontraba regulado por la Comisión de Compañías Públicas del Estado de California, empero, como lo señalamos anteriormente también existía la vigilancia de la Comisión Federal para la Regulación de la Energía.

En 1993, la Comisión Estatal, realizó un estudio para determinar los alcances de una reforma al sector eléctrico en el estado, en virtud de que los altos costos de la generación y el alza de las tarifas, hacían de la electricidad un negocio poco rentable y perjudicial para los consumidores finales.⁴³

⁴³ Cfr. JOSKOW, Paul E. California's Electricity Crisis, Revista National Bureau of Economic Research, Agosto, 2001.

Ello dio origen a que en 1994 la Comisión Estatal propusiera una reforma al sector eléctrico tratando de eliminar el monopolio vertical, por lo que se crea el proyecto "Proposed policy statement on restructuring California's electric services industry and reforming regulatory policy".

Esta reforma traía varios aspectos interesantes que enumeramos a continuación:

- 1) La entrada de nuevas plantas generadoras.
- 2) La venta de electricidad al mayoreo en mercados competitivos.
- 3) La opción para los consumidores minoritarios de utilizar la red de transmisión y distribución de su proveedor local para tener acceso a los nuevos mercados competitivos o continuar recibiendo el servicio de su compañía local.

No obstante, esta reforma fue objeto de muchas discusiones, pero para el año de 1996, después de constantes negociaciones se determinó un proyecto final para la reforma del sector eléctrico en el Estado de California propuesto por la Comisión Estatal, que consistió en los siguientes puntos:

1. La posibilidad para los consumidores minoristas de elegir a su proveedor o continuar con su compañía local.
2. Acceso a las redes de transmisión, donde los monopolios constituidos verticalmente se obligaban a permitir el acceso de sus redes de transmisión y distribución a todos los nuevos generadores.

3. Se establecían instrumentos para facilitar a las nuevas compañías la recuperación de los costos.
4. Se permitió a las compañías asegurar una fracción de sus costos irrecuperables mediante la emisión de 7.3 billones de dólares en bonos cuyo interés y amortización era garantizada por el Estado.
5. Establecimiento de tarifas perfectamente reguladas.
6. La creación de dos instituciones sin fines de lucro que controlaban la operatividad del negocio: la California Independent System Operator que se encargaba de operar la red de transmisión y la California Power Exchange que operaba la venta al mercado de mayoreo.
7. Toda la estructura del proyecto de reforma, trajo como consecuencia la necesidad de dismantelar a las dos grandes compañías del Estado en cuanto a su capacidad de generación de origen fósil.⁴⁴

Este programa de reforma al sector eléctrico en el Estado, trafa muchas esperanzas para todas las empresas participantes, no obstante, un poco porcentaje de consumidores minoritarios cambiaron de proveedor, además, en el año 2000 los precios de venta al mayoreo comenzaron a dispararse, por lo que las empresas más importantes comenzaron a perder mucho dinero al incrementarse el diferencial entre el precio de compra al mayoreo y el de venta al menudeo.

⁴⁴ Cfr. Idem.

Muchos factores provocaron que los precios siguieran subiendo en perjuicio de las empresas distribuidoras; para el año 2001, algunas compañías pagaban cerca de 400 dólares por MW en el mercado al mayoreo para revenderla en 65 dólares por MW en el mercado al menudeo.⁴⁵

Esto provocó que la Southern California Edison y la Pacific Gas & Electric se declararan insolventes, dejando de cubrir sus deudas y obligaciones financieras, llegando al extremo de la bancarrota, lo que generó racionamientos en el servicio de la electricidad, en perjuicio de la sociedad californiana.

Como podemos observar, este es un ejemplo de una reforma al sector eléctrico en donde las expectativas no se cumplieron en ningún sentido, e incluso fue perjudicial para las empresas que existían, lo que se tradujo en daños económicos para los consumidores finales.

Todo esto nos da una idea, de que una reforma eléctrica no es un trabajo que se puede fraguar de la noche a la mañana, ya que existe la posibilidad manifiesta, de que la apertura a otras empresas privadas, en aras de una mayor competencia en el mercado, implique un colapso definitivo para el sector, por tanto, nuevamente ratificamos nuestra posición, al manifestar que una reforma eléctrica en México, debe estar perfectamente fundada y apegada a la realidad, sin contravenir principios rectores e históricos que se han venido generando a través de años de lucha constante.

⁴⁵ Cfr. Non-Operational Generating Units California, www.caiso.com

La Reforma Eléctrica en el Perú. Consecuencias de una Mala Privatización.

Es innegable que al hablar del proceso de reforma al sector eléctrico en el Perú, prácticamente estamos haciendo referencia a la venta de un monopolio estatal a particulares, y sobre todo hablamos de la intervención del ex Presidente peruano Fujimori y de su política de privatización.

No olvidemos que los antecedentes del sector eléctrico en el Perú los encontramos prácticamente en la década de 1970, en donde la integración del gobierno militar permite la creación de una empresa de estado denominada "Electroperu" la cual tenía el control total de la generación, transmisión, distribución y venta de la energía eléctrica en el país.⁴⁶

No obstante, este monopolio de estado, era insuficiente para proporcionar electricidad a toda la sociedad peruana, incluso se ha mencionado que estadísticamente el abastecimiento eléctrico en el país había sido muy bajo, en comparación con otros países de latinoamérica. Todo esto provocado por la inmensa miseria que ha vivido el país y por los conflictos políticos y militares que impiden un avance significativo en éste y otros sectores.

Es menester aclarar, que la privatización del sector eléctrico en el Perú, fue resultado de una política estatal, propuesta por el entonces Presidente de ese país, ya que durante esa gestión que va de 1990 a 1995, se privatizaron cerca de 70 empresas de estado, entre ellas la industria eléctrica.

⁴⁶ Cfr. GUTIÉRREZ ORTIZ, Aurea Wendy. Análisis Jurídico de la Propuesta de Reforma de los Artículos 27 y 28 Constitucionales en Materia de Energía Eléctrica. Tesis Profesional. Escuela Nacional de Estudios Profesionales Campus Aragón. UNAM. México 2001. P. 92

Pero la gran diferencia con otras privatizaciones, es la nula participación de la sociedad en las discusiones de la reforma, aunado al surgimiento de un solo organismo creado para la venta de todas las empresas del estado, ya que en 1991, que creo ex profeso, bajo la Ley número 674, la Comisión de Promoción de la Inversión Privada, que era un organismo encargado de planear y programar todas las privatizaciones.

Cabe mencionar que el gobierno peruano utilizó como discurso para la venta de esta empresa estatal, la necesidad urgente de inversiones para la expansión sectorial, condición que no podría satisfacerse por las debilitadas finanzas públicas y por el nivel de deterioro en que se encontraban las empresas estatales del sector. Todo esto dio origen a que en 1992 se promulgara la Ley de Concesiones Eléctricas.

Esta ley estableció las directrices para la regulación integral del sector eléctrico en el país, asimismo, determinó un régimen de tarifas y definió dos tipos de usuarios del servicio: a) Los del mercado de servicios públicos y b) Los del mercado libre.

Pero lo más interesante de esta reforma de privatización es que se promovió la desintegración vertical de las empresas en este ramo, separando cada una de las etapas del ciclo de la electricidad como son: generación, transmisión y distribución, quedando prohibido a los agentes sectoriales la participación simultánea en más de una actividad.⁴⁷

El proceso de privatización inicial consistió en la venta de 10 unidades del sector eléctrico, cinco de éstas son de distribución y cinco de generación.

⁴⁷ Cfr. *Ibidem*, p. 93.

El impacto inicial de la reforma debemos analizarlo en dos perspectivas, porque se puede decir, que con la privatización existe un aumento en la distribución de energía eléctrica en el país, empero, la ausencia de mecanismos que impidieran la creación de concentraciones, provocó un abuso de poder de las empresas particulares al marcar ellos los límites de sus tarifas, por ende, el perjudicado en última instancia fue el consumidor final.

Además, con el advenimiento de estas empresas privadas se produjeron una serie de despidos masivos, toda vez, que la nueva política empresarial chocaba con los intereses de los trabajadores agremiados.

Aunado a que las acciones de las empresas privatizadas fueron compradas por capital extranjero.

Como era obvio, los rechazos totales a estas reformas al sector eléctrico, provocaron que en 1999 se plantearan mecanismos para detener la voracidad de estas nuevas empresas privatizadas de energía eléctrica, dando origen a una ley que regulaba las tarifas tope de transmisión y distribución de energía.

Como se puede observar, esta reforma del Perú en su sector eléctrico, es resultado de una política de estado, que consistió en la venta del mayor número posible de empresas estatales, con el fin de allegarse recursos. Es indudable, que fue un proceso privatizador hecho a la ligera, sin ningún sustento y sin ningún soporte técnico, lo que provoca que existan repercusiones inmediatas y mediatas en la sociedad peruana, que utiliza día con día el servicio eléctrico.

Corolariamente ratificamos nuestra posición, al establecer que un proceso de reforma al sector eléctrico sin ningún estudio integral previo y como resultado de una política de estado de privatización de empresas estatales, con el fin de allegarse recursos y sanear otros ámbitos de la economía, implica un perjuicio no sólo para el sector eléctrico sino para toda la sociedad, que ve perjudicado un patrimonio nacional en aras de una mala política de estado.

3.4. Reestructuración de un Modelo de Empresa Pública en el Sector Eléctrico. Caso de Francia.

El modelo francés de empresa de Estado en el sector eléctrico, es muy similar al modelo mexicano, en virtud de que es un monopolio de estado la prestación del servicio de energía eléctrica, además de que existe una elevada intervención del gobierno en la gestión de dichas empresas. Asimismo, no debemos olvidar que en ambos países, existen una serie de principios constitucionales e históricos que impiden la apertura del sector eléctrico a capital privado.

La empresa única de estado que presta el servicio eléctrico a nivel nacional es la "Electricité de France" (EDF), la cual está organizada verticalmente, esto es, que genera, transmite, distribuye y vende la electricidad, cumpliendo con los requerimientos propios de un servicio público.

Además dicha empresa esta organizada de tal manera que su grado de eficiencia es óptimo, en virtud de que sus rubros de sistematización y operatividad son:

- 1) Aplicación temprana de criterios científicos en la planificación y la selección del equipamiento eléctrico.

- 2) Aplicación de una tarifa marginalista.
- 3) Reglamentación contractual entre el Estado y la EDF.
- 4) Establecimiento de métodos de gestión interna descentralizada.

Aunado a lo anterior, existe el programa gubernamental electro-nuclear, que le permite al país, independencia respecto de las fuentes de energía fósiles y sobre todo permanece en el seno del gobierno francés, una voluntad política para mantener una empresa de estado fuerte y sana, que permita la prestación del servicio de energía eléctrica a toda la población francesa, por lo que existe una fuerte oposición hacia la apertura del capital privado.

No hay que soslayar, que existen presiones externas por parte de las autoridades comunitarias para modificar las estructuras internas de los Estados Europeos, con el ánimo de eliminar las barreras de intercambio de electricidad entre los países miembros de la Unión Europea y crear un mercado eléctrico integrado.⁴⁸

Ante tales presiones, el gobierno francés ha mantenido la política de sostener las ventajas competitivas de la empresa estatal, promulgando para ello, la Ley de Modernización del Servicio Público de Electricidad en 1999, la cual se caracteriza por:

- 1) Suprimir las barreras jurídicas a la producción, promoviendo la venta a los consumidores elegibles, así como la importación y exportación, pero manteniendo la integración vertical y horizontal de la empresa de estado.

⁴⁸ Supra P.4

- 2) Realización de la separación contable del transporte y del despacho eléctrico de las demás actividades, sin la creación de un mercado de corto plazo para el balance de cargas.
- 3) Creación de una instancia de reglamentación independiente con capacidad de control real.
- 4) La empresa de estado se mantiene como pública sin posibilidad de privatización parcial o total.
- 5) La planificación pública de las inversiones en lo referente a la energía nuclear se mantiene.

Como podemos observar, el gobierno francés ha mantenido la política de protección y sostenimiento hacia la empresa estatal de energía eléctrica, lo que demuestra que una verdadera regulación y organización del sector eléctrico en un país, puede mantener la estructura estatal de un servicio público tan necesario como lo es la electricidad. Pero lo más importante de esto, es la voluntad política para proteger un área estratégica de suma trascendencia para la sociedad.

3.5. Reestructuración de un Modelo de Empresa Pública en el Sector Eléctrico. Caso de Costa Rica.

Al igual que Francia y México, Costa Rica en Centroamérica ha mantenido una empresa de estado desde 1949 a través del Instituto Costarricense de Electricidad, el cual ha tenido a partir de 1968 la responsabilidad de las telecomunicaciones.⁴⁹

Según algunas estadísticas, esta empresa de estado ha mantenido una eficiencia operativa bastante alta en comparación con otros países de latinoamérica, se señala por ejemplo, que el 95 % de la población del país cuenta con electricidad.

Sin embargo, las nuevas posiciones políticas en el gobierno han pugnado por una apertura al capital privado en aras de una mayor eficiencia en el servicio, por lo que se ha optado por algunos proyectos de privatización en el sector eléctrico y en las comunicaciones.

Para ello se ha propuesto el Proyecto de Ley General de Electricidad, en donde el principal objetivo es abrir el mercado partiendo de una red Centroamericana compleja en donde participen todos los países del área.

Como podemos observar, se trata del inicio de un proceso de privatización, que busca abrir el mercado regional de electricidad y para ello, el apoyo político ha sido bastante fuerte, por lo que se vaticina que en un futuro inmediato este proceso se llevará a cabo de alguna manera.

⁴⁹ Cit. Memorias. "Estado, Desarrollo y Soberanía, Ciudad de México 20 al 22 de septiembre de 1999. Sindicato Mexicano de Electricistas. México D.F. 27 de septiembre de 1999. P. 1.

3.6. Evaluación General de la Experiencia Internacional en el Sector Eléctrico.

Es indudable que la experiencia internacional en el sector eléctrico ha tenido muchos avatares, porque la transición de una empresa de estado a una empresa privada no es un proceso fácil y como hemos visto, en algunos países ha resultado perjudicial no sólo para el sector sino para toda la sociedad, cuando las modificaciones estructurales y sustanciales se hacen sin ningún soporte técnico y legal, y como resultado de una política de estado.

Como hemos visto en el desarrollo del presente capítulo, la gran mayoría de los países que iniciaron su proceso de reforma eléctrica, partieron del supuesto que existía una empresa de estado que funcionaba como área estratégica y por lo mismo, sólo el Estado era el facultado a través de sus órganos creados para ese efecto, de generar, transmitir, distribuir y vender la energía a los particulares, por ende, la energía eléctrica era considerada como un servicio público.

Aunado a lo anterior, la estructura vertical del sector eléctrico permitió al Estado tener el control total de la industria, en virtud de que se generaba, transmitía, distribuía y vendía la energía por un solo ente jurídico que era el Estado.

No obstante, por diversas cuestiones de carácter económico, político, jurídico y social, muchos países buscaron los mecanismos técnicos y jurídicos para lograr abrir el sector hacia la inversión privada, con el fin de alcanzar mayores estándares de eficiencia en la prestación del servicio y garantizar el abastecimiento de energía eléctrica a la población. No podemos soslayar, que muchos de estos objetivos, fueron disfrazados en algunos países, ya que muchas empresas eléctricas de Estado eran lo suficientemente eficientes para seguir prestando el servicio sin la intervención del capital privado. empero, por cuestiones de política económica, los gobiernos decidieron abrir el mercado

a otros capitales y por tanto, los procesos de privatización del sector eléctrico se realizaron sin ningún soporte legal o estructural, lo que ha llevado a muchos países a la ruina del sector en perjuicio de la sociedad.

Existen algunos países como el Reino Unido de la Gran Bretaña, en donde el proceso de privatización de su sector eléctrico ha sido bastante positivo, ya que se ha mejorado la eficiencia del sector, ha aumentado su capacidad y sobre todo, los tarifas han disminuido, lo que provoca que la sociedad esté satisfecha. Cabe destacar que este proceso de reforma tiene un verdadero soporte legal y técnico que le ha permitido sortear todos los avatares y actualmente su estructura orgánica y operativa es lo suficientemente fuerte para garantizar la eficiencia del servicio a bajo costo.

Por otro lado, tenemos a países como Perú y en la Unión Americana al Estado de California, en donde el proceso de privatización se llevó a cabo a la ligera, sin ningún soporte sustancial y como parte de una política económica para el caso de Perú, en donde la urgencia de vender empresas públicas con el fin de sanear otros rubros de la economía, llevó a una fatal reforma eléctrica en perjuicio de la sociedad.

De igual manera, existen países, en donde los principios históricos y constitucionales han sostenido a la empresa pública como la única generadora, distribuidora y vendedora de energía eléctrica, tal es el caso de Francia y Costa Rica, cuyas empresas de estado son eficientes sin capital privado y garantizan la prestación del servicio de manera satisfactoria, por lo que han sido reticentes al proceso de privatización, sin embargo, ello no implica, para el caso de Francia, que su sector eléctrico no tenga reformas estructurales, pero bajo el concepto de que la energía eléctrica es un servicio público que corresponde al Estado.

Todo lo anterior, nos lleva a pensar que un proceso de reforma al sector eléctrico implica un trabajo exhaustivo, técnico y jurídico, en donde se ventilen todas las consecuencias económicas, jurídicas, políticas y sociales, ya que de no ser así se corre el riesgo de sufrir un colapso en el sector eléctrico, que produciría mayores perjuicios a la sociedad.

Asimismo, es importante ratificar que un proceso de reforma no implica una privatización del sector, ya que se puede mantener bajo la dirección del Estado y hacerla una empresa eficiente que cumpla con los objetivos primordiales que son: prestar el servicio público de energía eléctrica a toda la sociedad y garantizar el mismo a futuro.

Por ende, estamos conscientes que la reforma al sector eléctrico en México, debe estar perfectamente planteada, con soportes técnicos y estructurales, pero sobre todo, tiene que haber un marco jurídico lo suficientemente moderno para que responda a estas exigencias; pero ello no implica, que una privatización del sector eléctrico sea lo idóneo para hacer eficiente a la industria eléctrica mexicana; ante todo, la reforma debe partir bajo el principio de que la electricidad en México es un área estratégica, que presta el estado a los particulares; por tanto, todas las modificaciones deben recaer a su estructura interna y a su cuerpo legal que la sustenta.

CAPÍTULO CUARTO

DIVERSOS PLANTEAMIENTOS SOBRE LA REFORMA ELÉCTRICA EN MÉXICO

4.1. Propuestas de Reforma al Sector Eléctrico en México. Aspectos Generales.

En México, se ha argumentado mucho con relación al sector eléctrico en cuanto a sus deficiencias operativas, se menciona por ejemplo, que su capacidad ha llegado al límite, que sus recursos son insuficientes para abastecer energía a toda la población y sobre todo, que si no se abre el sector a la inversión privada puede provocarse un colapso financiero a esta área estratégica.

Como sabemos, el sector eléctrico en México, es un área estratégica cuya generación, conducción, transformación, distribución y abastecimiento corresponde al Estado de manera exclusiva, quien no puede otorgar concesiones a los particulares respecto de estos rubros.⁵⁰

Además, la Nación aprovecha los bienes y recursos que se requieran para dichos objetivos, teniendo siempre la propiedad y el control de los organismos que se establezcan para tal efecto, según lo establecen los artículos 25, 27 y 28 Constitucionales que rezan entre otras cosas lo siguiente:

“Artículo 25 Constitucional.- 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 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 ésta Constitución...”

⁵⁰ Cfr. RAHASA, Emilio O y Gloria, CABALLERO Mexicano, ésta es la Constitución 10ª. Edición Editorial Miguel Ángel Porrúa México 1995 P. 103

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 que en su caso se establezcan...”.⁵¹

“Artículo 27 Constitucional.- La propiedad de las tierras y aguas comprendidas dentro de los límites del territorio nacional corresponde originariamente a la Nación, la cual ha tenido y tiene el derecho de transmitir el dominio de ellas a los particulares constituyendo la propiedad privada.

Corresponde exclusivamente a la Nación generar, conducir, transformar, distribuir y abastecer energía eléctrica que tenga por objeto la prestación de servicio público. En esta materia no se otorgarán concesiones a los particulares y la Nación, aprovechará los bienes y recursos naturales que se requieran para dichos fines...”.⁵²

“Artículo 28 Constitucional.- En los Estados Unidos Mexicanos quedan prohibidos los monopolios, las prácticas monopólicas, los estancos 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.

No constituirán monopolios las funciones que el Estado ejerza de manera exclusiva en las siguientes áreas estratégicas: correos, telégrafos y radiotelegrafía; petróleo y los demás hidrocarburos; petroquímica básica; minerales radioactivos y generación de energía nuclear; electricidad y las actividades que expresamente señalen las leyes que expida el Congreso de la Unión. La comunicación vía satélite y los ferrocarriles son áreas prioritarias para el desarrollo nacional en los términos del artículo 25 de esta Constitución; el Estado al ejercer en ellas su rectoría, protegerá la seguridad y la soberanía de la Nación, y al otorgar concesiones o permisos mantendrá o establecerá el

⁵¹ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, 131ª Edición Editorial Porrúa México 2002, P. 23.

⁵² *Ibidem*, P. 27.

dominio de las respectivas vías de comunicación de acuerdo con las leyes de la materia...”.⁵³

Como podemos observar, de estos preceptos Constitucionales se derivan ciertos principios rectores para el sector eléctrico en México como son: el de servicio público, área estratégica, explotación exclusiva del sector público, explotación vertical del sector, la propiedad y control del Estado sobre los organismos que se establezcan para tales efectos.

De estos principios constitucionales, a su vez, se derivan toda una serie de cuerpos normativos que tienen que ver directa o indirectamente con el sector eléctrico en México:

- 1) Ley del Servicio Público de Energía Eléctrica y su reglamento.
- 2) Ley de la Comisión Reguladora de Energía.
- 3) Ley Orgánica de la Administración Pública Federal.
- 4) Ley Federal de las Entidades Públicas Paraestatales.
- 5) Ley de Aguas Nacionales.
- 6) Ley de Inversión Extranjera.
- 7) Estatutos de la Comisión Federal de Electricidad y Luz y Fuerza del Centro.

⁵³ *Ibidem*, P. 34.

Este marco normativo que regula al sector eléctrico en México, parte de una jerarquía de normas, en donde los preceptos Constitucionales que hemos citado, dan vida a toda la estructura jurídica de la electricidad en México, de ahí que cualquier modificación total a este sector tiene que partir de los supuestos constitucionales, atendiendo a los principios de jerarquía de normas y de supremacía constitucional, que dan las bases al orden jurídico mexicano. No olvidemos las célebres palabras del maestro Fernando Arilla Bas cuando se refiere a estos dos principios: "El orden jurídico positivo se concibe, según es de todos conocido, como un conjunto jerarquizado de normas vinculadas entre sí, lógicamente, por relaciones de subordinación, de tal manera que la validez de una deriva de otra anterior. Ahora bien, como la norma de mayor jerarquía, que no se encuentra subordinada a ninguna otra, es la Constitución, resulta que la validez del ordenamiento jurídico del Estado se encuentra condicionado a su constitucionalidad. Así nace, en el ámbito del Derecho Público Interno, el principio de la supremacía constitucional, que en México recoge el artículo 133 de la Constitución...".⁵⁴

En este tenor, la reforma eléctrica en México, que en los últimos años ha tomado mayor auge, trae un aire partidista, de ahí que cada una de las bancadas del Congreso de la Unión hayan propuesto su reforma al sector eléctrico, partiendo desde diversas perspectivas.

"El debate generado por los diversos actores políticos, económicos y sociales interesados en el tema de la reforma eléctrica mexicana, parece estar caracterizado por las posturas irreconciliables, por la ausencia de compromiso político, y la presencia de protagonismos partidistas. Hoy, el Senado de la República cuenta con diversas propuestas para reestructurar al sector eléctrico mexicano, mismas que sólo a primera vista parecen pronunciarse por alternativas difícilmente convergentes."⁵⁵

⁵⁴ ARILLA BAS, Fernando. *El Juicio de Amparo*. Editorial Kratos, México, 1982. P. 5

⁵⁵ CORTÉS CAMPOS, Josefina. *Apuntes para la Reforma del Sector Eléctrico Mexicano*. Revista *Este País*. Tendencias y Opiniones, Número 115. México, Junio 2002. P. 35.

Algunos partidos, tomando en consideración que la electricidad tiene un marco constitucional y legal, parten de la reforma a los preceptos constitucionales y de ahí a las distintas disposiciones legales que norman al sector.

Otros partidos, tratando de proteger un área estratégica de la Nación, pugnan por una reestructuración del sector eléctrico, pero partiendo sólo de la reforma a la legislación vigente, sin tocar los preceptos constitucionales.

Por ello, en el presente capítulo, abordaremos algunos proyectos de reforma y modificación, propuestas por los distintos partidos políticos, representados en el Congreso de la Unión, así como algunas propuestas del Ejecutivo Federal.

Sin soslayar, que nuestra propuesta inicial versa sobre la modificación al marco legal, dejando subsistentes los principios constitucionales consagrados en los artículos 25, 27 y 28 de nuestra norma fundamental, como son: el de servicio público, área estratégica, explotación exclusiva del sector público, explotación vertical del sector, y la propiedad y control del Estado sobre los organismos que se establezcan para tales efectos.

4.2. Iniciativa de Ernesto Zedillo Ponce de León. Exposición de Motivos.

En febrero de 1999, siendo aún Presidente, el doctor Ernesto Zedillo Ponce de León, envía a la Cámara de Senadores del Congreso de la Unión, un proyecto de reforma a los artículos 27 y 28 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, con el fin de cambiar primeramente la base Constitucional del sector eléctrico en México y después modificar todo el marco legal que regula a dicho sector. Dicha propuesta indudablemente no próspero, sin embargo, resulta muy interesante conocer los motivos y las razones que da el ex Presidente de la República para reformar la Constitución.

No olvidemos que esta empresa, ha tenido un derrotero bastante amplio, ya que en sus inicios la industria eléctrica era privada, posteriormente se nacionalizó, correspondiéndole al Estado, proporcionar los recursos necesarios para cumplir con dicho servicio. Tampoco soslayemos que durante éste camino han existido una serie de legislaciones que buscan regular de la mejor manera a esta actividad, por último, se han creado una serie de organismos públicos que son el sustento orgánico del sector.

Tomando en consideración estos elementos, el doctor Ernesto Zedillo consideró que "La capacidad instalada de todo el país asciende en estos momentos a más de 36 mil megawatts. La infraestructura eléctrica, si bien es suficiente en la actualidad, está llegando a sus límites y presenta insuficiencias para hacer frente a los retos inmediatos del sector."⁵⁶

Asimismo, señaló que la falta de recursos y de inversión se manifiesta en pérdidas relativamente elevadas de electricidad, además la calidad y confiabilidad del servicio, sobre todo en la zona centro del país, muestran indicadores por debajo de los requeridos para el desarrollo de México, por tanto, para lograr la expansión y modernización del sistema eléctrico, se necesitarían 250 mil millones de pesos para los próximos diez años.

Por tanto, de acuerdo al marco constitucional y legal, es obligación del Estado hacer la inversión necesaria para prestarle este servicio a toda la población, no obstante, conforme a las estadísticas presupuestarias del ex mandatario, en caso de que el Estado asumiera esta inversión, se tendrían que limitar otros programas sociales de importancia vital para los mexicanos, por ello, es necesario abrir el sector a la inversión privada nacional y extranjera.

Incluso concluyó que "la participación exclusiva del Estado en el servicio público de energía eléctrica ya no puede ser el sustento de la evolución que requiere nuestro sistema

⁵⁶ Exposición de Motivos. Decreto por el que se reforman los artículos 27 y 28 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Ernesto Zedillo Ponce de León, Cámara de Senadores. P. 4.

eléctrico. De hecho, esa exclusividad puede llegar a convertirse en un obstáculo para su expansión y modernización. Postergar la apertura a la participación social y privada implicaría poner en riesgo la oferta de electricidad en el futuro cercano y con ello el potencial de progreso material y el bienestar de todos los mexicanos. Postergarla implicaría también poner en riesgo la capacidad del Estado para dar respuesta, con los mismos recursos globales, a las necesidades de inversión social y de expansión de otros tipos de infraestructura básica."⁵⁷

Como podemos observar, las causas que dan origen a las reformas constitucionales que propuso el ex mandatario, son causas meramente económicas, como la falta de recursos del Estado para lograr que el sector eléctrico se transforme, avance y se logre satisfacer la demanda del servicio de toda la población, por tanto, propone la apertura del sector eléctrico a la inversión privada nacional y extranjera, como un mecanismo para que la industria eléctrica pueda seguirse expandiendo y desarrollando.

Empero, no hay que olvidar que estas cuestiones meramente económicas, si bien son trascendentales, también debieron tomarse en consideración otros factores sociales, culturales, históricos, políticos y jurídicos; ya que esta propuesta va directamente a una reforma constitucional que tiende a abrir el sector eléctrico en todos sus ámbitos a la inversión privada extranjera, que ve con buenos ojos, la compra de los activos de una empresa fundamental para los mexicanos. "La privatización del sector eléctrico abre enormes oportunidades para la inversión y el control por parte de las corporaciones multinacionales, esencialmente estadounidenses, de áreas altamente redituables y estratégicas de nuestra economía y territorio, en lo que se está concretando como una regresión de dimensiones históricas, por lo que se refiere a la pérdida de soberanía económica."⁵⁸

⁵⁷ *Ibidem*, P. 8.

⁵⁸ CAMPOS ARAGÓN, Leticia. *Op. Cit.* P. 20.

Consideramos que la exposición de motivos del proyecto de reforma del doctor Ernesto Zedillo, no establece de manera contundente las razones por las cuales podrían modificarse algunos preceptos constitucionales tan importantes para los mexicanos.

Las razones económicas que se vierten en la exposición de motivos no son suficientes para una reforma constitucional, ya que lo que se vislumbra en dicho proyecto es una política económica de estado privatizadora (de venta de paraestatales), sostenida por las políticas económicas de organismos internacionales, que no tienen como prioridad los intereses de la Nación.

4.2.1. Iniciativa de Ernesto Zedillo Ponce de León. Propuesta de Reforma Constitucional.

Una vez que hemos analizado las razones que da el ex mandatario para su propuesta de reforma, es menester entrar al estudio de manera precisa a las reformas que propone a los artículos 27 y 28 de nuestra norma fundamental, para posteriormente seguir con el análisis de su exposición de motivos, con el fin de entender el complejo de reformas legales que vendrían con posterioridad a todo el marco legal del servicio de energía eléctrica.

Los artículos constitucionales vigentes establecen entre otras cosas lo siguiente: **“Artículo 27. Párrafo sexto, última parte: Corresponde exclusivamente a la Nación generar, conducir, transformar, distribuir y abastecer energía eléctrica que tenga por objeto la prestación de servicio público. En esta materia no se otorgarán concesiones a los particulares y la nación aprovechará los bienes y recursos naturales que se requieran para dichos fines.”.**

“Artículo 28 párrafo cuarto: No constituirán monopolios las funciones que el Estado ejerza de manera exclusiva en las siguientes áreas estratégicas: correos, telégrafos y radiotelegrafía; petróleo y los demás hidrocarburos; petroquímica básica;

minerales radioactivos y generación de energía nuclear; **electricidad** y las actividades que expresamente señalen las leyes que expida el Congreso de la Unión. La comunicación vía satélite y los ferrocarriles son áreas prioritarias para el desarrollo nacional en los términos del artículo 25 de esta Constitución; el Estado al ejercer en ellas su rectoría, protegerá la seguridad y la soberanía de la nación, y al otorgar concesiones o permisos mantendrá o establecerá el dominio de las respectivas vías de comunicación de acuerdo con las leyes de la materia.”.

Dichos preceptos constitucionales establecen que el sector eléctrico es un área estratégica de servicio público, cuya generación, conducción, transformación, distribución y abasto corresponde de manera exclusiva a la nación, quien tendrá la propiedad de todos los organismos que se creen para tal efecto.

Como la reforma que propuso Ernesto Zedillo tiende a abrir el sector eléctrico a la inversión privada, la única manera de hacerlo es a través de la reforma de los citados preceptos constitucionales, que según el ex mandatario deben de quedar de la siguiente manera:

“DECRETO POR EL QUE SE REFORMAN LOS ARTÍCULOS 27 Y 28 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.

ARTÍCULO ÚNICO.- Se reforman el sexto párrafo del artículo 27 y el cuarto párrafo del artículo 28 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, para quedar como sigue:

“Artículo 27.-...

...

...

En los casos a que se refieren los dos párrafos anteriores, el dominio de la nación es inalienable e imprescriptible y la explotación, el uso o el aprovechamiento de los recursos de que se trata, por los particulares o por sociedades constituidas conforme a las leyes mexicanas, no podrá realizarse sino mediante concesiones, otorgadas por el Ejecutivo Federal, de acuerdo con las reglas y condiciones que establezcan las leyes. Las normas legales relativas a obras o trabajos de explotación de los minerales y sustancias a que se refiere el párrafo cuarto, regularán la ejecución y comprobación de los que se efectúen o deban efectuarse a partir de su vigencia, independientemente de la fecha de otorgamiento de las concesiones y su inobservancia dará lugar a la cancelación de éstas. El Gobierno Federal tiene la facultad de establecer reservas nacionales y suprimirlas. Las declaratorias correspondientes se harán por el Ejecutivo en los casos y condiciones que las leyes prevean. Tratándose del petróleo y de los carburos de hidrógeno sólidos, líquidos o gaseosos o de minerales radiactivos, no se otorgarán concesiones ni contratos, si subsistirán los que, en su caso, se hayan otorgado y la Nación llevará a cabo la explotación de esos productos, en los términos que señale la Ley Reglamentaria respectiva. **Corresponde exclusivamente a la Nación el control operativo de la red nacional de transmisión de electricidad, el cual no podrá ser concesionado a los particulares.**

...
I a XX.”⁵⁹

“Artículo 28.- ...

...
...
No constituirán monopolios las funciones que el Estado ejerza de manera exclusiva en las siguientes áreas estratégicas: correos, telégrafos y radiotelegrafía; petróleo y los demás hidrocarburos; petroquímica básica; minerales radioactivos; generación de energía nuclear; el control de la red nacional de transmisión de electricidad, y las actividades que expresamente señalen las leyes que expida el

⁵⁹ Exposición de Motivos. Ernesto Zedillo Ponce de León, *Op. Cit.*, P. 13.

Congreso de la Unión. La comunicación vía satélite, los ferrocarriles y la generación, transmisión, distribución y comercialización de energía eléctrica son áreas prioritarias para el desarrollo nacional en los términos del artículo 25 de esta Constitución; el Estado al ejercer en ellas su rectoría, protegerá la seguridad y la soberanía de la Nación, y al otorgar concesiones o permisos mantendrá o establecerá el dominio de las respectivas vías de comunicación, así como de las redes generales de transmisión y de distribución de energía eléctrica, de acuerdo con las leyes de la materia.”⁶⁰

Este proyecto de reforma constitucional, rompe con todos los principios constitucionales que están relacionados con el sector eléctrico, ya que la función de servicio público y la condición de área estratégica de todo el sector eléctrico se elimina y sólo se deja para la generación de energía nuclear y el control operativo de la red nacional de transmisión de energía.

Lo que corresponde a la generación, transmisión, distribución y comercialización serían consideradas áreas prioritarias, por lo que el Estado estaría en la posibilidad de otorgar concesiones y permisos para su explotación; asimismo, la Nación pierde el control y dominio exclusivo de la generación, transformación, distribución y abastecimiento de la energía eléctrica y de los bienes y recursos generados para el efecto y sólo se queda con el dominio de las redes generales de transmisión y de distribución de energía eléctrica.

Como podemos atisbar, la nación pierde prácticamente toda la estructura del sector eléctrico que se ha venido creando durante décadas y que constituye un verdadero patrimonio para los mexicanos.

⁶⁰ *Ibidem*, P. 14.

Siguiendo con el estudio del proyecto de reforma del doctor Ernesto Zedillo Ponce de León, observamos que el objetivo primordial es abrir la inversión privada a este sector, por tanto, la reforma constitucional no es suficiente, sino que se requiere todo un paquete de reformas a la legislación secundaria que esté acorde con la propuesta de reforma constitucional.

En este tenor, el doctor Ernesto Zedillo, pretendía en su proyecto integral reestructurar toda la base operativa del sector eléctrico, para ello, tendría que reorganizar a la Comisión Federal de Electricidad y Luz y Fuerza del Centro, asimismo, tendría que separar la explotación vertical de la industria y crear nuevos organismos encargados de la vigilancia de estos nuevos actores.

Es indudable que este proyecto de reforma carece de un sustento político, social, cultural, jurídico, histórico y económico; por lo que es indudable, que se generó por una política económica de Estado de privatización (venta de paraestatales) como ya señalamos, para sanear otros rubros de la economía, por lo cual, resulta contrario al orden jurídico vigente y al espíritu constitucional de los citados preceptos.

4.3. Iniciativa del Partido Verde Ecologista de México. Exposición de Motivos.

Como lo hemos apuntado, cada una de las bancadas presentó su proyecto de reforma al sector eléctrico, empero, al igual que el proyecto del doctor Ernesto Zedillo, el Partido Verde Ecologista de México, propone una serie de reformas a los artículos 27 y 28 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, asimismo, propone todo un paquete de reformas a la legislación vigente relacionada con el sector, tales como: Ley del Impuesto sobre la Renta, Ley del Impuesto Especial sobre Producción y Servicios, Ley del Servicio Público de Energía Eléctrica, Ley de la Comisión Reguladora de Energía y Ley de Inversión Extranjera.

Antes que nada es menester conocer un poco las razones y motivos que da este partido para modificar estos preceptos constitucionales.

Tres rubros son lo que menciona el Partido Verde Ecologista como fundamentales para modificar la Constitución: señala que es una cuestión de inversión, de modernización y de protección al ambiente.

Por ende, su propuesta está estructurada para abrir la generación y distribución de energía eléctrica a la inversión privada, ya que señalan que “El actual panorama energético de México no permitirá cumplir con las expectativas a largo plazo del crecimiento económico sustentable que el país se ha propuesto. La política energética llevada a cabo en los últimos años, el rápido crecimiento económico y la globalización han llevado a la patria a necesitar inversión privada para conseguir el abasto eléctrico necesario para cumplir todas sus metas... Los daños más importante derivados de la utilización, transformación y transporte de la energía suelen estar asociados a las emisiones atmosféricas contaminantes, a la polución de los medios acuáticos y terrestre y a la generación de residuos...La generación de electricidad en sus diversas formas constituye la actividad energética de mayor impacto...En este sentido, el objetivo del aspecto constitucional de esta iniciativa es lograr la construcción de un mercado eléctrico sustentable en México duradero y que proteja al medio ambiente y a las generaciones futuras; donde inversionistas privados construyan plantas generadoras de electricidad y ofrezcan servicios de distribución y mercadeo del flujo eléctrico, compitiendo en los mismos términos con empresas públicas para abastecer a los diferentes consumidores (distribuidores e industrias de gran consumo)...Se prevé que en los próximos diez años la demanda de electricidad en México, crecerá por arriba del 6 por ciento anual. Se estima que para satisfacer esta demanda se requiere una capacidad adicional de generación eléctrica de 32,219 megawatts, con la correspondiente expansión y modernización de las líneas de transmisión y distribución. En palabras de la propia Secretaría de Energía en términos monetarios, para hacer frente a este escenario se requiere una inversión mayor a

590 mil millones de pesos...Otro problema que pone en riesgo a la industria eléctrica en México es que ésta se distingue por la ausencia de un mercado competitivo...".⁶¹

Como se observa, el Partido Verde Ecologista da como razones para lograr la reforma constitucional, dos aspectos económicos, como son: la falta de inversión del Estado y la necesidad de modernizar toda la infraestructura, empero, por la política de Partido, también recoge la necesidad de tomar medidas necesarias para que la generación de energía eléctrica no dañe el medio ambiente.

Atendiendo a estas razones, éste Partido concibe la necesidad de abrir el sector eléctrico a la inversión privada, por lo que hace a la generación y distribución de energía eléctrica, para lograr los siguientes objetivos: "modernizar el sector, garantizar un abastecimiento seguro, mejorar la calidad del servicio, atraer nuevos participantes y proteger al medio ambiente...".⁶²

Nuevamente observamos, que las razones que da este Partido para llevar a cabo la reforma de dos preceptos constitucionales que son la base de un sector tan importante para los mexicanos, son insuficientes, ya que se argumentan cuestiones económicas de falta de inversión del Estado y deterioro del medio ambiente; no obstante, consideramos que estos dos problemas podrían subsanarse con algunas modificaciones a las disposiciones legales y con la voluntad política del Estado para hacer funcional a la Comisión Federal de Electricidad; por ende, no es necesario reformar dichos preceptos constitucionales atendiendo a estos motivos que da el Partido Verde Ecologista de México.

⁶¹ Exposición de Motivos, Proyecto de Reforma a los Artículos 27 y 28 Constitucionales, Partido Verde Ecologista de México, Cámara de Senadores, Pp. 1-3.

⁶² Ibidem, P. 4.

4.3.1. Iniciativa del Partido Verde Ecologista de México. Propuesta de Reforma Constitucional.

Esta propuesta de reforma tiene como punto toral, abrir el sector eléctrico a la inversión privada, pero sólo a la generación y distribución de energía, quedando la transmisión en manos del Estado. No olvidemos que la actual estructura constitucional se sustenta en ciertos principios básicos: el de servicio público, área estratégica, desarrollo vertical del sector y el dominio de la nación de todos los recursos creados para tal efecto.

Con dicha propuesta se rompen sustancialmente estos principios, ya que la explotación vertical que realiza la Comisión Federal de Electricidad, se vería resquebrajada, en virtud de que la generación y distribución quedarían en manos de particulares.

El actual esquema constitucional del sector eléctrico en México, se integra de la siguiente manera:

“Artículo 27. Párrafo sexto, última parte: Corresponde exclusivamente a la Nación generar, conducir, transformar, distribuir y abastecer energía eléctrica que tenga por objeto la prestación de servicio público. En esta materia no se otorgarán concesiones a los particulares y la nación aprovechará los bienes y recursos naturales que se requieran para dichos fines.”.

“Artículo 28 párrafo cuarto: No constituirán monopolios las funciones que el Estado ejerza de manera exclusiva en las siguientes áreas estratégicas: correos, telégrafos y radiotelegrafía; petróleo y los demás hidrocarburos; petroquímica básica; minerales radioactivos y generación de energía nuclear; electricidad y las actividades que expresamente señalen las leyes que expida el Congreso de la Unión. La

comunicación via satélite y los ferrocarriles son áreas prioritarias para el desarrollo nacional en los términos del artículo 25 de esta Constitución; el Estado al ejercer en ellas su rectoría, protegerá la seguridad y la soberanía de la nación, y al otorgar concesiones o permisos mantendrá o establecerá el dominio de las respectivas vías de comunicación de acuerdo con las leyes de la materia.”.

De acuerdo a la propuesta de reforma del Partido Verde Ecológico, dichos preceptos constitucionales deberían de quedar de la siguiente manera:

DECRETO MEDIANTE EL CUAL SE REFORMAN LOS ARTÍCULOS 27 Y 28 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS:

Artículo Primero: Se reforman el párrafo sexto del artículo 27 y párrafo cuarto del artículo 28 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, para quedar como sigue:

“Artículo 27...

...

...

...

...

En los casos a que se refieren los dos párrafos anteriores, el dominio de la Nación es inalienable e imprescriptible y la explotación, el uso o el aprovechamiento de los recursos de que se trata, no podrá realizarse sino mediante concesiones, otorgadas por el Ejecutivo Federal, de acuerdo con las reglas y condiciones que establezcan las leyes. Las normas legales relativas a obras o trabajos de explotación de los minerales y sustancias a que se refiere el párrafo cuarto, regularán la ejecución y comprobación de los que se efectúen o deban efectuarse a partir de su vigencia, independientemente de la fecha de otorgamiento de las concesiones, y su inobservancia dará lugar a la cancelación de éstas.

El Gobierno Federal tiene la facultad de establecer reservas nacionales y suprimirlas. Las declaratorias correspondientes se harán por el Ejecutivo en los casos y condiciones que las leyes prevean. Tratándose del petróleo y de los carburos de hidrógeno sólidos, líquidos o gaseosos o de minerales radiactivos, no se otorgarán concesiones ni contratos, ni subsistirán los que, en su caso, se hayan otorgado y la Nación llevará a cabo la explotación de esos productos, en los términos que señale la Ley Reglamentaria respectiva. **Corresponde exclusivamente a la Nación la transmisión de energía eléctrica que tenga por objeto la prestación de servicio público, en los términos que fije la ley. En esta materia se seguirán criterios de protección ambiental, no se otorgarán concesiones a los particulares y la Nación aprovechará, de manera sustentable, los bienes y recursos naturales que se requieran para dichos fines.**

...”.

“Artículo 28.- ...

No constituirán monopolios las funciones que el Estado ejerza de manera exclusiva en las siguientes áreas estratégicas: correos, telégrafos y radiotelegrafía; petróleo y los demás hidrocarburos; petroquímica básica; minerales radioactivos y generación de energía nuclear; **transmisión de electricidad** y las actividades que expresamente señalen las leyes que expida el Congreso de la Unión. **La generación y distribución de energía eléctrica, la comunicación vía satélite y los ferrocarriles son áreas prioritarias para el desarrollo nacional** en los términos del artículo 25 de esta Constitución; el Estado al ejercer en ellas su rectoría, protegerá la seguridad y la soberanía de la Nación, **y al otorgar concesiones o permisos, mantendrá o establecerá el dominio de las respectivas vías de comunicación, y redes de transmisión de energía eléctrica, de acuerdo con las leyes de la materia...**”.

Este proyecto de reforma constitucional no dista mucho del proyecto del doctor Ernesto Zedillo, ya que en ambos se pretende abrir el sector eléctrico a la iniciativa privada, sin embargo, en esta iniciativa sólo se permite el acceso de capital privado a la

generación y distribución de energía eléctrica que se consideraría como área prioritaria, por lo que se mantiene como área estratégica la transmisión de electricidad.

De lo que se desprende que la explotación vertical del sector eléctrico en México, se divide para que el capital privado (nacional o extranjero)⁶³ pueda acceder a ciertas áreas, asimismo, mantendría el Estado el dominio de las redes de transmisión de energía eléctrica.

Por lo que hace a las modificaciones a todo el cuerpo normativo que tiene que ver con el sector eléctrico, solamente se adecua a la reforma constitucional que es el punto total de donde se deriva el marco legal, atendiendo al principio de jerarquía de normas.

Con relación a la Ley del Servicio Público de Energía Eléctrica se reforma para hacerla funcional con respecto a las reformas constitucionales que se proponen, además se adicionan nuevos capítulos como el de "La Generación Eléctrica por Medios Renovables, De la Emisión de Contaminantes y del Centro Nacional de Despacho Eléctrico", que son figuras nuevas, creadas ex profeso, para darle funcionamiento a toda la propuesta, tomando en consideración que este proyecto es de un Partido Político cuya bandera electoral promueve la protección al medio ambiente, de ahí que se pugne por una mayor regulación al desarrollo sustentable.

Asimismo, se pretende modificar la Ley de Inversión Extranjera con el fin de permitir la inversión extranjera en la generación y distribución de energía, que de acuerdo a las normas vigentes no sería posible, toda vez, que la propia ley prohíbe la inversión extranjera en estas áreas estratégicas como se establece en el numeral quinto de la ley en comento.

⁶³ Es claro que el capital privado extranjero será el de mayor inversión para el sector eléctrico en México, para el caso de que se lleve a cabo la privatización.

De igual manera, se modifica la Ley de la Comisión Reguladora de Energía, con el objetivo de que la Comisión Reguladora de la Energía, promueva la generación y distribución de energía que realicen los particulares, ya que de acuerdo a la normatividad vigente la Comisión únicamente promueva la pequeña generación que realizan los particulares a través de la cogeneración, producción independiente o pequeña producción.

Indudablemente este proyecto de reformas constitucionales y legales, tiene como único objetivo el abrir el sector eléctrico a la inversión privada, principalmente extranjera, por lo cual, ha quedado en el archivo, toda vez, que pretende resquebrajar un sector que es patrimonio de los mexicanos y que si bien es cierto está falto de inversión, también es cierto que podrían buscarse otras opciones legales para hacer funcionable esta empresa de estado.

Nuevamente ratificamos la postura de que una reforma constitucional a los artículos 27 y 28, no es la solución idónea para mejorar la situación de la Comisión Federal de Electricidad y de todo el sector eléctrico en México, sino que se deben de buscar otras perspectivas en la legislación secundaria.

4.4. Iniciativa del Partido de la Revolución Democrática, Una Visión Diferente del Sector Eléctrico en México.

En el presente apartado, veremos una propuesta de reforma bastante interesante, en virtud, de que se pretende cambiar la situación del sector eléctrico en México, pero sin modificar la actual estructura constitucional del mismo, ya que se proponen una serie de reformas a diversos cuerpos legales relacionados con el sector, asimismo, se pretenden crear ciertas legislaciones para hacer funcional toda la propuesta.

El día once de abril del año dos mil dos, el Partido de la Revolución Democrática, presenta al Senado de la República su proyecto de reforma al sector eléctrico, empero, su propuesta ratifica en todo momento los principios constitucionales que sustentan a este sector, ya que mencionan "La industria eléctrica proporciona un servicio público necesario a toda la población y al desarrollo de la nación donde hay ámbitos en los que no se puede actuar exclusivamente atendiendo a una óptica económica, sino a un imperativo de beneficio social, como se desprende del artículo 28 de la Constitución. Por ello es indispensable seguir considerando a la industria eléctrica como estratégica."⁶⁴

Es de suma importancia conocer los motivos que da este partido político, en virtud de que su visión pareciera que es eminentemente social ya que señalan que el Estado debe garantizar que la sociedad cuente con la electricidad que necesita, al menor costo posible y con la calidad requerida, por ello ratifican la postura de que el sector energético es un área estratégica que no debe concederse a los particulares.

En síntesis, el Partido de la Revolución Democrática maneja cinco puntos indispensables para mantener la soberanía en materia energética:

- 1) Preservar el principio de servicio público de energía eléctrica que garantiza el abasto general independientemente de los niveles de ingreso de los consumidores.
- 2) Conservar la facultad del Estado en la planeación a mediano y largo plazo del sector.
- 3) Preservar con autonomía presupuestal, empresas públicas integradas para la generación, transmisión y distribución de energía, conservando en propiedad pública el parque de generación actual, la red de transmisión y la distribución.

⁶⁴ Exposición de Motivos. Visión del Partido de la Revolución Democrática en la Reforma al Sector Eléctrico. Partido de la Revolución Democrática. Cámara de Senadores, P. 1.

- 4) Impulsar la autonomía de las empresas públicas para mantener un suministro seguro y de calidad de energía eléctrica, con un régimen tributario distinto.
- 5) Establecer una política de subsidios desconectada de las finanzas de las empresas públicas y asumidas adecuadamente en las políticas sociales del gobierno, orientados a quien realmente lo requiere.⁶⁵

Como se atisba, la propuesta va encaminada a lograr la autonomía de las empresas públicas, de la Comisión Federal de Electricidad y Luz y Fuerza del Centro, manteniendo la calidad de servicio público en donde el Estado juega un papel muy importante en la planeación del sector, por ende, se proponen una serie de reformas a distintos cuerpos normativos tales como: la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, Ley Federal de Entidades Paraestatales, Ley de Planeación y Ley de Obras y Servicios; asimismo, se plantea la creación de otras leyes como la Ley Orgánica de la Comisión Reguladora de Energía, Ley de la Comisión Nacional de Energía, Ley Orgánica de la Comisión Federal de Electricidad y Ley Reglamentaria del Artículo 27 Constitucional en Materia de Energía Eléctrica.

Con este paquete de reformas se plantea la reorganización del sector eléctrico en México, dotando de autonomía de gestión y financiera a las empresas de Estado encargadas de prestar el servicio público de electricidad.

4.4.1. Iniciativa del Partido de la Revolución Democrática, Una Nueva Propuesta de Reforma.

El Partido de la Revolución Democrática pretende reorientar el sector eléctrico en México, partiendo de que el servicio público de energía eléctrica es un área estratégica de suma importancia para la nación, por tanto, debe contar con una legislación ex profeso.

⁶⁵ Cfr. *Ibidem*, P. 3.

Quizá el punto toral de esta propuesta, es crear un marco normativo independiente, en donde se le permita a los órganos del Estado, encargados de prestar este servicio, una autonomía financiera, operativa, de gestión y fiscal, para que así puedan cumplir cabalmente con la función constitucional que se les encomienda.

De ahí que las modificaciones que se plantean a la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, Ley Federal de Entidades Paraestatales, Ley de Planeación y Ley de Obras y Servicios, sean para excluir a la Comisión Federal de Electricidad, Luz y Fuerza del Centro y a la Comisión Reguladora de Energía, del alcance de estos cuerpos normativos y sujetarlos exclusivamente a sus respectivas leyes que serían de acuerdo a esta propuesta la Ley Orgánica de la Comisión Reguladora de Energía, la Ley de la Comisión Nacional de Energía, la Ley Orgánica de la Comisión Federal de Electricidad y la Ley Reglamentaria del Artículo 27 Constitucional en materia de Energía Eléctrica.

Veamos algunos puntos interesantes de las leyes que se proponen; por lo que hace a la Ley Orgánica de la Comisión Reguladora de Energía, se modifica la naturaleza jurídica de este organismo, con el fin de dotarlo de autonomía, cabe recordar que en la vigente Ley de la Comisión Reguladora de Energía, esta Comisión es un órgano desconcentrado de la Secretaría de Energía, con autonomía técnica y operativa⁶⁶, sin embargo, con la nueva propuesta la Comisión Reguladora de Energía es un órgano público descentralizado con personalidad jurídica y patrimonio propio, que gozará de autonomía de gestión, técnica y operativa, por lo que cambia totalmente la estructura de la misma, con el fin de darle autonomía.

⁶⁶ Cfr. Ley de la Comisión Reguladora de Energía. Publicada en el Diario Oficial de la Federación 26 de Octubre de 1995. Última reforma 23 de Enero de 1998.

Por lo que respecta a la Ley de la Comisión Nacional de Energía, es un cuerpo normativo creado con el fin de instituir la Comisión Nacional de Energía, que será un órgano descentrado de la Secretaría de Energía, que gozará de autonomía técnica y operativa, cuyo objeto es fungir como órgano técnico del Gobierno Federal, para desarrollar la planeación y programación del sector energético, estableciendo las estrategias para lograr un desarrollo sustentable, a efecto de constituir un nivel óptimo y racional en el uso de los recursos naturales y económicos del país, para la producción energética en el mediano y largo plazo y la promoción del bienestar de todos los mexicanos.

Con relación a la Ley Orgánica de la Comisión Federal de Electricidad, es un proyecto de legislación que sienta las bases de un órgano tan importante como lo es la Comisión Federal de Electricidad, cuya normatividad vigente se encuentra en la Ley del Servicio Público de Energía Eléctrica y en su Estatuto orgánico.

En este proyecto se dota de mayor autonomía a la Comisión Federal de Electricidad, ya que se determina que será un organismo público descentralizado, con personalidad jurídica y patrimonio propio, autofinanciable y dotado de autonomía de gestión, técnica y presupuestal para la realización de sus objetivos. Cabe mencionar que en la vigente Ley del Servicio Público de Energía Eléctrica esta Comisión goza de personalidad jurídica y patrimonio propio, pero no es autofinanciable y no cuenta con autonomía de gestión, técnica o presupuestal.

Por último, se propone la Ley Reglamentaria del Artículo 27 Constitucional en materia de Energía Eléctrica, la cual pretende sentar las bases jurídicas de todo el servicio público de energía eléctrica, por tanto, estaría abrogando a la Ley del Servicio Público de Energía Eléctrica.

Como se puede observar, la propuesta del Partido de la Revolución Democrática, resulta más loable, en virtud de que deja intocados los artículos 27 y 28 Constitucionales

en materia de energía eléctrica y pretende modificar, reformar y crear cuerpos normativos secundarios, tratando de buscar una mayor autonomía para los órganos encargados de prestar el servicio público de energía eléctrica en México y hacerlos funcionales, sin permitir el acceso a la inversión privada.

Indudablemente es un proyecto valioso, que con sus errores y aciertos, pretende crear un marco legal, exclusivo para el sector eléctrico, sin modificar su estructura constitucional, buscando una mayor eficiencia operativa y financiera de la Comisión Federal de Electricidad.

4.5. Iniciativa del Partido Revolucionario Institucional. Aspectos Generales y Exposición de Motivos.

El presente proyecto propuesto por el Partido Revolucionario Institucional, pretende reformar al sector eléctrico en México, sin hacer ninguna modificación a los artículos 27 y 28 Constitucionales, ya que al igual que el proyecto del Partido de la Revolución Democrática, busca modificar, reformar y crear las disposiciones secundarias, que permitan mejorar el servicio, sin necesidad de abrir este rubro a la inversión privada.

Por tal motivo, el 7 de marzo del dos mil dos, el grupo parlamentario del Partido Revolucionario Institucional presentó ante la Cámara de Senadores un proyecto que busca sostener al sector eléctrico como un área estratégica, ya que señalan que su propuesta busca consolidar el servicio público de energía eléctrica como una actividad estratégica y prioritaria de la nación. Por ello, al proponer los artículos 1º y 2º de la nueva Ley del Servicio Público de Energía Eléctrica mencionan que los argumentos a favor de la reforma constitucional no son sostenibles; ya que la necesidad de contar con la energía eléctrica a precios competitivos, lejos de una modificación a la Carta Magna, se alcanza con el mantenimiento a efecto de que siga correspondiendo exclusivamente a la nación, generar, conducir, transformar, distribuir y abastecer energía eléctrica.

Cabe mencionar, que la propuesta de este partido político se va a sostener con siete principios rectores:

- 1) Mantener y consolidar el servicio público de energía eléctrica en los términos definidos por la Constitución de la República.
- 2) El servicio público de energía eléctrica es un derecho de todos.
- 3) La unidad del servicio público de energía.
- 4) Complementariedad de los productores privados con respecto al servicio público de energía eléctrica.
- 5) Transparencia.
- 6) Participación social.
- 7) Solidaridad con la Comisión Federal de Electricidad, empresa auténticamente nacional.⁶⁷

Esta propuesta de reforma al sector eléctrico, busca mejorar la calidad del servicio y sobre todo, hacer factible la empresa de estado, tratando de mejorar su situación financiera.

Por tanto, este proyecto busca una nueva Ley del Servicio Público de Energía Eléctrica, modifica diversas disposiciones de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, se promueve una nueva Ley sobre la Comisión Reguladora de Energía.

⁶⁷ Exposición de Motivos, Propuesta de Reforma del Partido Revolucionario Institucional al Sector Eléctrico, Partido Revolucionario Institucional, Pp.1-6.

se modifica la Ley de Ingresos de la Federación y se propone la Ley Orgánica de la Comisión Federal de Electricidad.

4.5.1. Iniciativa del Partido Revolucionario Institucional. Una Nueva Visión del Sector Eléctrico.

El proyecto del Partido Revolucionario Institucional, es bastante innovador, especialmente en el aspecto financiero de los órganos que prestan el servicio público de la electricidad, de igual manera, resalta la nueva naturaleza jurídica de los mismos, por ello, en el presente apartado veremos grosso modo algunos aspectos de esta propuesta integral, que pone mucho énfasis en la autonomía financiera, técnica y operacional de la Comisión Federal de Electricidad y Luz y Fuerza del Centro.

Primeramente la Ley del Servicio Público de Energía Eléctrica, es prácticamente una ley reglamentaria de los artículos 25, 27 y 28 Constitucionales, ya que en su artículo primero se establece que el objeto de la ley es establecer el régimen de prestación del servicio público de energía eléctrica, de conformidad con los artículos 25, 27 y 28 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, asimismo, se señala que también es objeto del presente ordenamiento la formulación de disposiciones que permitan el desarrollo de actividades no comprendidas en el servicio público de electricidad, en ambos casos, la presente ley se sustenta en el pleno respeto de las normas constitucionales y de las reglas relacionadas con la materia contenidas en los tratados internacionales suscritos por México.

En el artículo 17 de dicho cuerpo normativo se señala la naturaleza jurídica de la Comisión Federal de Electricidad, al señalar que es un organismo público descentralizado, multiservicios y multienergético, con personalidad jurídica y patrimonio propios, con autonomía financiera y de gestión y vertical y horizontalmente integrado, que tiene por objeto la generación, conducción, transformación, distribución y abasto de energía eléctrica destinadas a la prestación integral del servicio público de energía

eléctrica, la interconexión de líneas a la red del servicio público de electricidad, la importación y exportación de electricidad y el desarrollo de actividades que consoliden, fortalezcan e incrementen al propio servicio público.

Cabe mencionar que la vigente Ley del Servicio Público de Energía Eléctrica, sólo determina que es un organismo público descentralizado con personalidad jurídica y patrimonio propios, empero, en esta propuesta, se le dota de autonomía financiera y de gestión para poder realizar todas sus actividades.

Es menester señalar que el artículo 18 de dicha propuesta define que se entiende por autonomía financiera y de gestión: "la facultad de administrar en forma directa sus presupuestos anuales derivados de sus ingresos propios y de las transferencias que se le hagan de acuerdo a las disposiciones legales aplicables, con criterios de calidad y sin fines de lucro, así como la facultad de tomar racionalmente las decisiones necesarias para el mejor cumplimiento de su objeto y para determinar las mejores vías para adaptarse a las evoluciones técnico-económicas de largo plazo en los planos nacional e internacional, sin otra intervención de las autoridades o las dependencias del Poder Ejecutivo Federal que sus participaciones en el órgano de Gobierno. En este sentido, para asegurar su autonomía financiera, será necesario que el presupuesto de la Comisión Federal de Electricidad sea elaborado, administrado y ejecutado por la propia Comisión Federal de Electricidad en función de las orientaciones y requerimientos de la planeación del sistema eléctrico nacional, de manera separada con respecto del presupuesto general anual del Poder Ejecutivo Federal y asegurando la designación prioritaria de los recursos de inversión que se requieran para la expansión del sistema eléctrico."⁶⁸

Otro aspecto que hay que resaltar en este proyecto, es la cuestión fiscal, ya que se determina que la Comisión Federal de Electricidad tendrá el carácter de no lucrativa en la prestación del servicio público de energía eléctrica, sin embargo, deberá darse de alta

⁶⁸ *Ibidem*, P. 68.

en el Registro Federal de Contribuyentes, además deberá cubrir los siguientes impuestos:

- a) En materia de retenciones, efectuará todas las que las leyes tributarias establezcan y tengan relación con su operación.
- b) No está obligada al pago del Impuesto Sobre la Renta, no obstante, calculará, determinará y enterará el equivalente a dicha contribución en forma equiparada a una persona moral con actividad empresarial, según lo regulado por el título II de la Ley del Impuesto Sobre la Renta.
- c) Se desempeñará como contribuyente normal en materia de Impuesto al Valor Agregado.
- d) Deberá cubrir todas aquellas otras contribuciones federales que generen sus actividades, excepto el impuesto al activo de las empresas, dado su carácter no lucrativo.
- e) Al remanente que resulte de cubrir sus obligaciones fiscales, se le denominará renta eléctrica y equivale al beneficio económico excedente, esta renta se destinará a la implantación de Programas Sociales, Científicos y de Desarrollo de Operaciones Internacionales de la propia Comisión Federal de Electricidad.

Como se puede observar, el tratamiento fiscal que se le da a la Comisión Federal de Electricidad en este proyecto, es como el de una persona moral, con obligaciones fiscales perfectamente determinadas. Esto de alguna manera, coadyuva con la autonomía de la empresa, en virtud de que es tratada como un particular para efectos fiscales.

Por lo que respecta a Luz y Fuerza del Centro, se le da el mismo tratamiento que a la Comisión Federal de Electricidad, en virtud de que se considera como un organismo público descentralizado del Gobierno Federal, con personalidad jurídica y patrimonio propios, con autonomía financiera y de gestión, que tiene por objeto el servicio público de generación, conducción, transformación, distribución y abasto de energía eléctrica en la zona central del país.

De lo anteriormente señalado, válidamente podemos afirmar que el punto central de ésta propuesta es lograr una total autonomía de la Comisión Federal de Electricidad y de Luz y Fuerza del Centro, para que así puedan realizar todas las actividades necesarias para cumplir con sus objetivos con mayor eficacia y eficiencia.

Con relación a las reformas a la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal y a la Ley de Ingresos de la Federación, las mismas sólo tienen como objetivo reforzar la autonomía de la Comisión Federal de Electricidad, en virtud de que se excluye de dichas reglamentaciones a éste órgano y se sujeta a sus propias leyes, como son la Ley del Servicio Público de Energía Eléctrica, la Ley Orgánica de la Comisión Federal de Electricidad y la Ley de la Comisión Reguladora de Energía.

En el proyecto de Ley que crea la Comisión Reguladora de Energía, se cambia la naturaleza jurídica de LyFC, ya que en la legislación vigente es considerado como un órgano desconcentrado de la Secretaría de Energía, con autonomía técnica y operativa, en cambio en esta propuesta de reforma se le concibe como un organismo descentralizado de la Secretaría de Energía, con personalidad jurídica y patrimonio propios, que goza de autonomía técnica y operativa y disfruta de la libertad de decisión en los términos de su propia legislación.

Por último, la propuesta de Ley Orgánica de la Comisión Federal de Electricidad viene a ratificar la autonomía de éste órgano, al sentar las bases de su organización, estructura y sobre todo de su independencia presupuestaria al permitirle elaborar su propio proyecto de presupuesto.

Esta propuesta de reforma a la legislación secundaria, es mucho más compleja, que el proyecto del Partido de la Revolución Democrática, en virtud de que sienta las bases de una autonomía completa de la Comisión Federal de Electricidad, en cuanto a aspectos operacionales, fiscales, presupuestarios y de gestión; lo que nos permite pensar que esta propuesta es la más viable para el sector eléctrico en México de las que hemos analizado, sobre todo, porque no implica una reforma a los principios constitucionales que sustentan al sector eléctrico como son: el de servicio público, área estratégica, explotación exclusiva del sector público, explotación vertical del sector, y la propiedad y control del Estado sobre los organismos que se establezcan para tales efectos.

Por ello, es válido afirmar que una reforma a la estructura constitucional del sector eléctrico en México, no va a modificar la situación que actualmente vive la Comisión Federal de Electricidad y Luz y Fuerza del Centro; toda vez, que lo que se requiere es una reforma a la legislación secundaria de manera integral y la voluntad política para permitirles a estos órganos del Estado, adquirir su autonomía financiera, fiscal, presupuestaria, de gestión y operativa.

CAPÍTULO QUINTO
CONTROVERSIAS CONSTITUCIONALES ORIGINADAS POR EL DECRETO
DEL EJECUTIVO FEDERAL QUE REFORMA Y ADICIONA DIVERSAS
DISPOSICIONES DEL REGLAMENTO DE LA LEY DEL SERVICIO PÚBLICO
DE ENERGÍA ELÉCTRICA

5.1. División de Poderes. Preliminares.

El Estado como forma de organización social, política y jurídica debe cumplir con una serie de actividades para hacer efectivos sus objetivos y sus fines, que le permitan cumplir con las necesidades de la colectividad, erigiéndose así, lo que se conoce como las funciones propias del Poder Público como son la legislativa, la ejecutiva y la judicial.⁶⁹

Estas funciones que realiza el Poder Público, parten indudablemente de la teoría clásica de la división de poderes, que en su génesis fue concebida como una "teoría política necesaria para combatir el absolutismo y establecer un gobierno de garantías, se ha convertido en el principio básico de la organización de los Estados constitucionales modernos."⁷⁰

Ello implica que dentro del Poder Público del Estado, que es único, van a surgir tres poderes, perfectamente delimitados en sus funciones, que van a coexistir recíprocamente, pero a la vez, van a servir de contrapeso entre unos y otros para evitar a los Estados despóticos.

⁶⁹ Cfr. CAMPILLO, Aurelio. Tratado Elemental de Derecho Constitucional Mexicano. Tomo II. Editorial La Económica. Jalapa Ver. 1928. P. 7.

⁷⁰ FRAGA, Gabino. Derecho Administrativo. 9ª Edición. Editorial Porrúa. México 1962. P. 27.

Célebres son las palabras del tratadista Campillo Aurelio, cuando reconoce la importancia de la separación de poderes, ya que refiere que “por la división del poder público se suaviza y temple la autoridad sin amenguarse por ello en lo más mínimo. De rígida y arbitraria se convierte en racional y benéfica, siendo por eso el influjo de tal principio tan decisivo y su proclamación tan constante.”⁷¹

En México, la teoría de la división de poderes es recogida por la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en su artículo 49 que reza:

“El Supremo Poder de la Federación se divide, para su ejercicio en Legislativo, Ejecutivo y Judicial.

No podrán reunirse dos o más de estos Poderes en una sola persona o corporación, ni depositarse el legislativo en un individuo, salvo el caso de facultades extraordinarias al Ejecutivo de la Unión, conforme a lo dispuesto en el artículo 29. En ningún otro caso, salvo lo dispuesto en el segundo párrafo del artículo 131, se otorgarán facultades extraordinarias para legislar.”

Este precepto constitucional constriñe las funciones del Poder Público Federal para su ejercicio en ejecutivas, legislativas y judiciales. Cabe mencionar que cada una de estas funciones están perfectamente determinadas en la norma fundamental como principio de control constitucional y como una manera de ensalzar el principio de separación de poderes.

De lo que se desprende, que en nuestro sistema jurídico, cada uno de los Poderes de la Unión tiene atribuciones perfectamente establecidas en la norma fundamental, sin que exista la posibilidad de que un poder se arrogue facultades de otro *per se*, ya que de lo contrario se estaría vulnerando el artículo 49 de nuestro máximo cuerpo legal, salvo en los casos de excepción que en dicho precepto se establecen.

⁷¹ CAMPILLO, Aurelio. Op. Cit. P. 6

Nuestros máximos tribunales federales han elaborado diversas interpretaciones sobre el artículo 49 de la Constitución y sobre el principio de división de poderes que asume dicho precepto, ya que es indudable que en México, existe un sistema más o menos flexible de este principio, en virtud de que un poder puede realizar funciones que materialmente no correspondan a su función principal, aunque formalmente sí cuando la propia Constitución lo autoriza, por ende, la Suprema Corte de Justicia de la Nación en sus diferentes momentos históricos, ha corroborado la división de poderes, atento al multicitado precepto constitucional, empero, también ha reconocido que en nuestro sistema jurídico, este principio es flexible y por tanto, una sana interpretación histórico teleológica nos permite entender este artículo constitucional.

“DIVISIÓN DE LOS PODERES.- Tanto la Constitución Federal, como las locales, consagran el principio relativo a ella.”.

QUINTA ÉPOCA. INSTANCIA: PLENO. FUENTE: SEMANARIO JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN. TOMO: II. PÁGINA: 842

“DIVISIÓN DE PODERES. SISTEMA CONSTITUCIONAL DE CARÁCTER FLEXIBLE.- La división de poderes que consagra la Constitución Federal no constituye un sistema rígido e inflexible, sino que admite excepciones expresamente consignadas en la propia Carta Magna, mediante las cuales permite que el Poder Legislativo, el Poder Ejecutivo o el Poder Judicial ejerzan funciones que, en términos generales, corresponden a la esfera de las atribuciones de otro poder. Así, el artículo 109 constitucional otorga el ejercicio de facultades jurisdiccionales, que son propias del Poder Judicial, a las Cámaras que integran el Congreso de la Unión, en los casos de delitos oficiales cometidos por altos funcionarios de la Federación, y los artículos 29 y 131 de la propia Constitución consagran la posibilidad de que el Poder Ejecutivo ejerza funciones legislativas en los casos y bajo las condiciones previstas en dichos numerales. Aunque el sistema de división de poderes que consagra la Constitución General de la República es de carácter flexible, ello no significa que los Poderes Legislativo, Ejecutivo y Judicial

puedan, motu proprio, arrogarse facultades que corresponden a otro poder, ni que las leyes ordinarias puedan atribuir, en cualquier caso, a uno de los poderes en quienes se deposita el ejercicio del Supremo Poder de la Federación, facultades que incumben a otro poder. Para que sea válido, desde el punto de vista constitucional, que uno de los Poderes de la Unión ejerza funciones propias de otro poder, es necesario, en primer lugar, que así lo consigne expresamente la Carta Magna o que la función respectiva sea estrictamente necesaria para hacer efectivas las facultades que le son exclusivas, y, en segundo lugar, que la función se ejerza únicamente en los casos expresamente autorizados o indispensables para hacer efectiva una facultad propia, puesto que es de explorado derecho que las reglas de excepción son de aplicación estricta.”.

SEPTIMA EPOCA. INSTANCIA: SEGUNDA SALA. FUENTE: SEMANARIO JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN. TOMO: 151-156 TERCERA PARTE. PÁGINA: 117.

“DIVISIÓN DE PODERES. INTERPRETACIÓN HISTÓRICA. CAUSAL Y TELEOLÓGICA DE LA PROHIBICIÓN CONTENIDA EN EL TEXTO ORIGINAL DEL ARTÍCULO 49 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. RELATIVA A QUE EL PODER LEGISLATIVO NO PUEDE DEPOSITARSE EN UN INDIVIDUO.- Desde la expedición del Acta Constitutiva de la Federación, del treinta y uno de enero de mil ochocientos veinticuatro, en su artículo 9o. se dispuso que “El Poder Supremo de la Federación se divide, para su ejercicio, en Legislativo, Ejecutivo y Judicial; y jamás podrán reunirse dos o más de éstos en una corporación o persona, ni depositarse el Legislativo en un individuo.”, texto que prácticamente fue reproducido en el artículo 50 de la Constitución Política de 1857. Ahora bien, encontrándose vigente este último dispositivo, el Presidente de la República, en uso de las facultades extraordinarias conferidas por el Congreso de la Unión, especialmente a fines del siglo XIX e inicios del XX, expidió diversos actos formalmente legislativos, destacando, entre otros, el Código de Comercio de quince de septiembre de mil ochocientos ochenta y nueve, respecto del cual se sustentó su constitucionalidad, por la jurisprudencia de ésta Suprema Corte de Justicia de la Nación.

en razón de que su expedición no implicaba la reunión de dos poderes en uno, ni que pasaran todas las facultades del Poder Legislativo al Ejecutivo, pues se trataba de un acto de colaboración entre ambos órganos. Posteriormente, en relación con el texto establecido originalmente en la Constitución Política de cinco de febrero de mil novecientos diecisiete, destaca que en la exposición de motivos del proyecto respectivo se reprochó que se hubiera otorgado sin el menor obstáculo al jefe del Poder Ejecutivo, la facultad de legislar sobre toda clase de asuntos, habiéndose reducido la función del Poder Legislativo, a delegar facultades, por lo que en el texto original del artículo 49 de la vigente Norma Fundamental, con el fin de terminar con esa situación, se agregó como única excepción a la prohibición consistente en que el Poder Legislativo no puede depositarse en un solo individuo, el caso en que el Ejecutivo de la Unión actuara en ejercicio de las facultades extraordinarias previstas en el artículo 29 de la Constitución Federal, de donde se advierte que con tal dispositivo se buscó evitar que el Presidente de la República fuera facultado por el Congreso de la Unión para emitir actos formalmente legislativos, es decir, de la misma jerarquía de las leyes que corresponde emitir a aquél, mas no que la facultad de emitir disposiciones de observancia general se reservara al mencionado órgano legislativo.”.

NOVENA ÉPOCA. INSTANCIA: SEGUNDA SALA. FUENTE: SEMANARIO JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN Y SU GACETA. TOMO: XIV. AGOSTO DE 2001. TESIS: 2A. CXXIX/2001. PÁGINA: 226.

Por ende, podemos concluir válidamente, que en nuestro sistema jurídico se reconoce en el artículo 49 del máximo ordenamiento legal, el principio de división de poderes, en donde cada uno de éstos tiene atribuciones precisas establecidas en la propia Constitución, sin que exista la posibilidad de usurpar funciones de otro poder, salvo en los casos que la propia norma constitucional lo establezcan.

5.2. Facultad Reglamentaria del Poder Ejecutivo Federal.

Hemos analizado en el apartado anterior que cada uno de los Poderes de la Unión tiene facultades precisas establecidas en la norma fundamental, sin que exista la posibilidad de arrogarse funciones *per se*, por el principio de división de poderes, salvo en los casos que la propia Constitución determina.

Asimismo, dentro de la doctrina moderna, se han hecho estudios para entender cabalmente este principio de división de poderes, toda vez, que un poder puede realizar funciones que formalmente corresponden a su ámbito constitucional porque la norma fundamental lo determina, aunque materialmente no constituya una función propia de su poder; tal es el caso, de la facultad reglamentaria del Poder Ejecutivo Federal establecida en el artículo 89 fracción I de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos que a la letra dice:

“Las facultades y obligaciones del Presidente son las siguientes:

- I. Promulgar y ejecutar las leyes que expida el Congreso de la Unión, proveyendo en la esfera administrativa a su exacta observancia...”.

Esta facultad reglamentaria del Poder Ejecutivo Federal, permite proveer en la esfera administrativa a la exacta observancia de la ley; lo que implica que el Presidente de la República, con todo su aparato administrativo de Estado, atento a las particularidades de la vida diaria, partiendo de una ley emite reglamentos con el fin de desarrollar la propia legislación, sin que implique que esta norma formalmente administrativa actúe *contra* o *extra legem*.

El maestro Gabino Fraga nos ilustra respecto de la utilidad de esta facultad reglamentaria del Poder Ejecutivo al señalar que "la atribución de la facultad reglamentaria al Poder Ejecutivo se justifica desde el punto de vista práctico por la necesidad de aligerar la tarea del poder legislativo relevándolo de la necesidad de desarrollar y complementar en detalle las leyes para facilitar su mejor ejecución, teniendo en cuenta que el Ejecutivo está en mejores condiciones de hacer ese desarrollo puesto que se encuentra en contacto más íntimo con el medio en el cual va a ser aplicada la ley."⁷²

Ahora bien, no soslayemos que el reglamento, como acto de naturaleza administrativa, formalmente es una facultad constitucional del Poder Ejecutivo Federal, aunque materialmente sea un acto legislativo, sin embargo, esto no conlleva que un reglamento pueda contravenir o ir más allá de lo que dispone la ley, que si es un acto formal y materialmente legislativo.

El maestro emérito Andrés Serra Rojas, haciendo un estudio excelso sobre la facultad reglamentaria determina que el "reglamento es el conjunto de normas administrativas subordinadas a la ley, obligatorias, generales e impersonales, expedidas unilateral y espontáneamente por el Presidente de la República, en virtud de facultades que le han sido conferidas por la Constitución o que resulten implícitas del ejercicio del Poder Ejecutivo."⁷³

De igual manera, sintetiza los elementos generales que debe contener un reglamento, como fuente del Derecho Administrativo: en primer término señala que es un conjunto de normas administrativas que emanan del Poder Ejecutivo Federal, con el fin de proveer en la esfera administrativa a la exacta observancia de la ley; el carácter impersonal y general del reglamento, que asume características semejantes al de la ley; el reglamento no puede invadir el dominio reservado por la Constitución al legislador, por lo que debe mantenerse el principio de superioridad de la ley y de la Constitución, la conformidad

⁷² FRAGA, Gabino. Op. Cit. P. 104

⁷³ SERRA ROJAS, Andrés. Derecho Administrativo. Tomo I 8ª. Edición. Editorial Porrúa México. 1977. P. 187.

del reglamento con la ley debe siempre mantenerse, el reglamento está subordinado a la ley, en ningún caso puede prevalecer sobre aquélla; el reglamento debe ser promulgado y publicado para que tenga fuerza legal obligatoria; el reglamento no debe tener otras cargas, restricciones, limitaciones o modalidades que las establecidas en la ley y de conformidad con la Constitución.⁷⁴

Como se puede observar, el reglamento tiene características propias como acto formalmente administrativo, y de ninguna manera puede contravenir las disposiciones que formal y materialmente emanan del Poder Legislativo. En este mismo sentido se han pronunciado nuestros Tribunales Federales al sostener los siguientes criterios y tesis jurisprudenciales:

“FACULTAD REGLAMENTARIA DEL EJECUTIVO FEDERAL.- La jurisprudencia y doctrina mexicanas han reconocido que el artículo 89, fracción I, de la Constitución establece en favor del Presidente de la República la que se ha denominado facultad reglamentaria, al disponer que debe proveer en la esfera administrativa a la exacta observancia de las leyes, y al ejercitar tal función, el Ejecutivo realiza materialmente una actividad legislativa, aunque formalmente deba considerarse de orden administrativo, toda vez que da normas creadoras de situaciones jurídicas de carácter general, abstracto y permanente, que no pueden ser modificadas sino por otro acto de la misma naturaleza del que las creó. Sin embargo, la facultad reglamentaria está limitada, pues por tener como finalidad el desarrollo de las normas establecidas en la ley reglamentaria, no puede contrariar a éstas, pero sí adecuarlas a las múltiples situaciones que pueden quedar regidas por ellas.”

QUINTA ÉPOCA. INSTANCIA: CUARTA SALA. FUENTE: SEMANARIO JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN. TOMO: CXXII. PÁGINA: 34

⁷⁴ Cfr. ibidem, Pp. 188-190.

"REGLAMENTOS. EL ARTÍCULO 89 CONSTITUCIONAL NO OTORGA COMPETENCIA A LOS SECRETARIOS DE ESTADO PARA EXPEDIRLOS. DISTINCIÓN ENTRE LEYES Y REGLAMENTOS.- En la Constitución Mexicana, como sucede en otros sistemas jurídicos, se reconocen dos niveles de actuación normativa de alcance general: la facultad de legislar propia del Congreso de la Unión (en materia federal) y la facultad de reglamentar exclusiva del Presidente de la República. Al Congreso de la Unión corresponde innovar el ordenamiento jurídico (*novum* normativo), es decir, crear nuevas reglas de derecho generales, abstractas e impersonales, cuya eficacia jurídica es absoluta e incondicionada. Al Presidente de la República -titular único del Poder Ejecutivo Federal- corresponde la potestad reglamentaria por virtud del artículo 89, fracción I, de la Carta Fundamental, para proveer en la esfera administrativa a la exacta observancia de las leyes. Su función es desarrollar, particularizar y complementar las leyes administrativas, pero no suplirlas, limitarlas o rectificarlas. La distinción entre las normas producto de una y otra potestades atiende tanto a su fuente de legitimación como a su eficacia normativa: mientras la ley constituye la manifestación de la voluntad soberana de la comunidad que dispone sobre sí misma por conducto de sus representantes en la Cámara, el Reglamento sólo expresa la intención no de la colectividad sino de un ente singular a su servicio, quien tiene la necesidad constante de explicar su actuación, y cuyas normas hallan su medida y justificación en la ley, según criterio sostenido por la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en repetidas ocasiones, de allí que la norma reglamentaria sea calificada frecuentemente como secundaria y subordinada. Esta clásica distribución de funciones entre los Poderes Legislativo y Ejecutivo encuentra pocas excepciones en nuestro régimen fundamental. Adviértase, al respecto, que ninguna de estas dos potestades es conferida por la Constitución a otros órganos estatales distintos de los nombrados, como sería los secretarios de Estado, de quienes ni siquiera es predicable la facultad reglamentaria dado que está reservada en exclusiva al Presidente de la República, como único titular del Poder Ejecutivo Federal con arreglo al artículo 80 de la propia Constitución; en realidad, los encargados de despacho son auxiliares del Presidente en el ejercicio de sus atribuciones, a la vez que integrantes de la administración pública federal conforme a lo

preceptuado por el artículo 90 del Ordenamiento Fundamental. Sin embargo, lo anterior no significa que se niegue a los secretarios de Estado todo género de facultades normativas puesto que en su carácter de titulares de ramo y superiores jerárquicos, gozan de un poder de mando natural sobre de sus inferiores y de organización en el ámbito interno de sus dependencias; desde luego, los efectos del ejercicio de ese poder no pueden trascender a los gobernados, en virtud de que estos funcionarios son simplemente servidores públicos no dotados de supremacía general sobre el pueblo.”

SÉPTIMA EPOCA. INSTANCIA: TRIBUNALES COLEGIADOS DE CIRCUITO. FUENTE: SEMANARIO JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN. TOMO: 205-216 SEXTA PARTE. PÁGINA: 417.

TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA DEL PRIMER CIRCUITO.

“FACULTAD REGLAMENTARIA DEL EJECUTIVO FEDERAL. INTERPRETACIÓN DE LA FRACCIÓN I DEL ARTÍCULO 89 DE LA CONSTITUCIÓN.- La facultad reglamentaria que el artículo 89, fracción I, de la Constitución Federal otorga al Ejecutivo de la Unión para proveer en la esfera administrativa a la exacta observancia de las leyes, puede ser ejercida mediante distintos actos y en diversos momentos, según lo ameriten las circunstancias, sin más límite que el de no rebasar ni contravenir las disposiciones que se reglamenten. Por tanto, no es forzoso que se ejerza tal facultad en un solo acto, porque ello implicaría una restricción no consignada en el precepto constitucional.”.

NOVENA ÉPOCA. INSTANCIA: SEGUNDA SALA. FUENTE: SEMANARIO JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN Y SU GACETA. TOMO: VIII. DICIEMBRE DE 1998. TESIS: 2A./J. 84/98. PÁGINA: 393.

TESIS DE JURISPRUDENCIA 84/98. APROBADA POR LA SEGUNDA SALA DE ESTE ALTO TRIBUNAL, EN SESIÓN PRIVADA DEL TRECE DE NOVIEMBRE DE MIL NOVECIENTOS NOVENTA Y OCHO.

Es de suma importancia conocer perfectamente las características y la naturaleza jurídica de esta facultad reglamentaria, en virtud de que será fundamental para poder entender la controversia constitucional que se analizará en el presente capítulo, toda vez que la litis de la controversia versa sobre la facultad reglamentaria que utilizó el Presidente de la República Vicente Fox para reformar y adicionar disposiciones al Reglamento de la Ley del Servicio Público de Energía Eléctrica, arrojándose facultades que sólo competen al legislativo federal, ya que dichas reformas y modificaciones exceden los lineamientos de la Ley del Servicio Público de Energía Eléctrica, es decir, que dichas modificaciones y adiciones reglamentarias van *extra legem*.

5.3. Función Legislativa del Congreso de la Unión. Materia de Electricidad.

Otra de las funciones que realiza el Poder Público Federal, es la función legislativa que se encarga por mandato constitucional al Congreso de la Unión. “La función legislativa, desde el punto de vista formal, es la actividad que el Estado realiza por conducto de los órganos, que de acuerdo con el régimen constitucional, forman el Poder Legislativo. De esta manera, en México, la función legislativa formal es la que realiza el Congreso Federal compuesto por la Cámara de Diputados y la de Senadores.”⁷⁵

No debemos olvidar que el proceso legislativo de formación leyes, se encuentra regulado por la propia norma fundamental en sus artículos 71 y 72, en donde se recogen las etapas que doctrinariamente se han establecido para el proceso legislativo en México como son: la iniciativa, discusión, aprobación, sanción, (promulgación) publicación e iniciación de la vigencia.

Ahora bien, de acuerdo al principio de autoridad formal de la ley, que se encuentra establecido en el artículo 72 fracción “f” de nuestro máximo ordenamiento legal, ninguna ley expedida por el Congreso de la Unión puede ser modificada o reformada

⁷⁵ FRAGA, Gabino. Op., Cit. P. 36

sino por el mismo poder que la creo y siguiendo los mismos requisitos que se cumplieron para su formación.

Por tal motivo, la función legislativa en materia federal le compete al Congreso de la Unión según lo dispuesto por los artículos 71, 72 y 73 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. De igual manera es facultad exclusiva del Congreso de la Unión legislar en materia de energía eléctrica, conforme lo establece el último de los numerales citados en su fracción X del artículo 73 de la Carta Magna, que a la letra dice:

“El Congreso tiene facultad:

X. Para legislar en toda la República sobre hidrocarburos, minería, industria cinematográfica, comercio, juegos con apuestas y sorteos, intermediación y servicios financieros, energía eléctrica y nuclear, y para expedir las leyes del trabajo reglamentarias del artículo 123.”

En este tenor, cualquier modificación o adición a la Ley del Servicio Público de Energía Eléctrica, debe realizarse con los mismos requisitos que se utilizaron para su creación, atento al principio de autoridad formal de la ley.

Con estos elementos, podremos entender con mayor claridad la controversia constitucional que es objeto de estudio en el presente capítulo, toda vez que se analiza la naturaleza jurídica de un reglamento que por mandato constitucional, legal, jurisprudencial y doctrinal, no puede rebasar los lineamientos del cuerpo normativo que emana del poder legislativo.

5.4. Breve Referencia sobre las Controversias Constitucionales y Acciones de Inconstitucionalidad.

Se ha comentado que en nuestro sistema jurídico, no existe un control difuso de la constitucionalidad, ya que el único órgano facultado para revisar la constitucionalidad de una ley o acto emitido por una entidad, poder u órgano es el Poder Judicial Federal a través de algunos de sus órganos jurisdiccionales con que cuenta.

De ahí que el Artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos establezca la procedencia de dos medios de control constitucional, que tienen como fin sostener el principio de supremacía constitucional.

Estos medios de control constitucional, establecidos en las fracciones I y II del artículo 105 de nuestra norma fundamental, son competencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación atento a lo dispuesto por dicho precepto que a la letra dice:

“La Suprema Corte de Justicia de la Nación conocerá, en los términos que señala la ley reglamentaria, de los asuntos siguientes:

- I. De las controversias constitucionales que, con excepción de las que se refieran a la materia electoral, se susciten entre: ...
- II. De las acciones de inconstitucionalidad que tengan por objeto plantear la posible contradicción entre una norma de carácter general y esta Constitución...”

De igual manera, la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación en su artículo 10 establece la competencia de la Suprema Corte de Justicia funcionando en Pleno y señala en su fracción primera:

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

Asimismo, obra el Acuerdo General 5/2001 de fecha veintiuno de junio del año dos mil uno, emitido por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la nación, relativo a la determinación de los asuntos que conservará para su resolución y el envío de los de su competencia originaria a las Salas y a los Tribunales Colegiados de Circuito, en donde se determina que el Pleno de la Suprema Corte seguirá conociendo de las controversias constitucionales y acciones de inconstitucionalidad.⁷⁶

Por otro lado, no debemos soslayar que existe una Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en donde se establecen todas las reglas procesales y procedimentales para dilucidar tanto las controversias constitucionales, así como las acciones de inconstitucionalidad.

Cabe mencionar que estos medios de control constitucional, si bien es cierto sirven para proteger el principio de supremacía constitucional, establecido en el artículo 133 de nuestro máximo ordenamiento legal⁷⁷, tan bien es cierto que tienen múltiples diferencias que a continuación se reseñan, atento a lo dispuesto por la Constitución, la Ley de la materia y las tesis jurisprudenciales que se han emitido para el caso.

1. Mediante la controversia constitucional lo que se va a discutir es una invasión de esferas por el ente demandado o bien sí el demandante fue afectado por una ley o acto del demandado, que vulneró a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; en cambio, en la acción de inconstitucionalidad lo que se alega, si bien es la contradicción entre la norma impugnada y la Ley fundamental,

⁷⁶ C.F. Diario Oficial de la Federación, Primera Sección, México, Viernes 29 de junio de 2001, Pp. 78-82.

⁷⁷ C.F. SALGADO F. DESMA, I. tándira. Apuntes. “Principio de Supremacía Constitucional”. División de Estudios de Posgrado de la Facultad de Derecho de la UNAM. P. 1.

ello se hace sin vinculación con alguna lesión que pudiera resentir un poder u órgano de gobierno, sino sólo por alcanzar que prevalezca la supremacía constitucional.

2. En relación a los principios que protegen, la controversia constitucional pretende a la luz de la Supremacía Constitucional, la protección de los principios de división de poderes y competencia, y la acción de inconstitucionalidad busca de modo directo y único, el principio de supremacía constitucional.
3. Por lo que hace a los actores, no son los mismos; en la controversia tendrá tal carácter alguna de las instituciones, poderes u órganos de los diferentes niveles de gobierno federal, local o municipal, que tenga el interés de que la resolución sea en determinado sentido porque el acto le afecta y perjudica, por el contrario, en la acción de inconstitucionalidad la parte actora podrá ser el Procurador General de la República, los partidos políticos y el treinta y tres por ciento, cuando menos, de los integrantes del órgano legislativo que haya expedido la norma, ninguno de los cuales tiene interés personal en la acción.

“Todo lo anterior se explica porque la controversia constitucional exige de una afectación jurídica al promovente, lo que a su vez generará el conflicto o contienda con el órgano de gobierno, institución o poder que se considere invasor de competencia o responsable de la violación constitucional en detrimento del actor; a diferencia de la acción de inconstitucionalidad que no requiere de afectación al promovente, lo que implica que no existe conflicto o contienda que resolver dado que el interés que se tiene es abstracto o impersonal. Tales circunstancias revelan una diferencia sustancial entre ambos medios de control, pues lo que domina en la controversia constitucional es el conflicto o contienda y en la acción es el deseo abstracto de que se respete la

Constitución Federal por la contradicción que se advierte en la norma general que se cuestiona.”⁷⁸

Lo mencionado con antelación, se puede observar con mayor claridad en la Tesis Jurisprudencial P./J.71/2000, Novena Época, Instancia Pleno, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XII, agosto de 2000, P. 965, que a la letra dice:

“CONTROVERSIAS CONSTITUCIONALES Y ACCIONES DE INCONSTITUCIONALIDAD. DIFERENCIAS ENTRE AMBOS MEDIOS DE CONTROL CONSTITUCIONAL.- Si bien es cierto que la controversia constitucional y la acción de inconstitucional son dos medios de control de la constitucionalidad, también lo es que cada una tiene características particulares que las diferencian entre sí, a saber: a) en la controversia constitucional, instaurada para garantizar el principio de división de poderes, se plantea una invasión de las esferas competenciales establecidas en la Constitución, en tanto que en la acción de inconstitucionalidad se alega una contradicción entre la norma impugnada y una de la propia Ley Fundamental; b) la controversia constitucional sólo puede ser planteada por la Federación, los Estados, los Municipios y el Distrito Federal a diferencia de la acción de inconstitucionalidad que puede ser promovida por el Procurador General de la República, los partidos políticos y el treinta y tres por ciento, cuando menos, de los integrantes del órgano legislativo que haya expedido la norma; c) tratándose de la controversia constitucional, el promovente plantea la existencia de un agravio en su perjuicio en tanto que en la acción de inconstitucionalidad se eleva una solicitud para que esta Suprema Corte de Justicia de la Nación realice un análisis abstracto de la constitucionalidad de la norma; d) respecto de la controversia constitucional, se realiza todo un proceso (demanda, contestación de demanda, pruebas, alegatos y sentencia), mientras que en la acción de inconstitucionalidad se ventila un procedimiento; e) en cuanto a las normas generales, en la controversia constitucional no puede impugnarse normas en materia electoral, en tanto

⁷⁸ Acción de Inconstitucionalidad 14/2001. Ponente: Ministro Mariano Azuela Górrón. Secretario: Rolando Javier García Martínez.

que, en la acción de inconstitucionalidad pueden combatirse cualquier tipo de normas; D) por lo que hace a los actos cuya inconstitucionalidad puede plantearse, en la controversia constitucional pueden impugnarse normas generales y actos, mientras que la acción de inconstitucionalidad sólo procede por lo que respecta a normas generales; y g) los efectos de la sentencia dictada en la controversia constitucional tratándose de normas generales, consistirán en declarar la invalidez de la norma con efectos generales siempre que se trate de disposiciones de los Estados o de los Municipios impugnados por la Federación, de los Municipios impugnados por los Estados, o bien, en conflictos de órganos de atribución y siempre que cuando menos haya sido aprobada por una mayoría de por lo menos ocho votos de los Ministros de la Suprema Corte, mientras que en la acción de inconstitucionalidad la sentencia tendrá efectos generales siempre y cuando ésta fuere aprobada por lo menos por ocho Ministros. En consecuencia, tales diferencias determinan que la naturaleza jurídica de ambos medios sea distinta.”.

Como se puede observar, estos dos medios de control constitucional, tienen diferencias significativas, por tanto, es menester precisar que en los siguientes apartados entraremos al estudio de una controversia constitucional.

5.5. Antecedentes de la Controversia Constitucional 22/2001. Congreso de la Unión.

Como ya lo hemos señalado con anterioridad, el sector eléctrico en México cuenta con una serie de principios constitucionales derivados de los artículos 25, 27 y 28, como son: el de servicio público, área estratégica, explotación exclusiva del sector público, explotación vertical del sector, y la propiedad y control del Estado sobre los organismos que se establezcan para tales efectos.

Asimismo, existe la facultad expresa del Congreso de la Unión para legislar en materia de energía eléctrica según lo dispone el artículo 73 fracción “X” de nuestra Constitución que a la letra dice: “El Congreso tiene facultad: ...

X. Para legislar en toda la República sobre hidrocarburos, minería, industria cinematográfica, comercio, juegos con apuestas y sorteos, intermediación y servicios financieros, energía eléctrica y nuclear, y para expedir las leyes del trabajo reglamentarias del artículo 123.”.

En ejercicio de esa facultad el Congreso de la Unión expidió la Ley del Servicio Público de Energía Eléctrica, la cual fue publicada en el Diario Oficial de la Federación el veintiuno de octubre de mil novecientos setenta y cinco. Cabe mencionar que este cuerpo normativo ha sido reformado cinco veces desde su expedición.

Como lo hemos señalado, esta legislación determina las bases legales de todo el sector eléctrico en México, por ende, es la ley de mayor importancia en materia de electricidad.

Por otro lado, en uso de la facultad reglamentaria que le da el artículo 89 fracción I al Ejecutivo Federal, expide el Reglamento de la Ley del Servicio Público de Energía Eléctrica mediante decreto de fecha veintiséis de mayo de mil novecientos noventa y tres, publicado en el Diario Oficial de la Federación el treinta y uno de mayo de mil novecientos noventa y tres. Dicho reglamento tiene como objetivo proveer en la esfera administrativa a la exacta observancia de la Ley del Servicio Público de Energía Eléctrica.

Es importante mencionar que este reglamento ha sufrido dos reformas que han entrado en vigencia, y una tercera mediante decreto de fecha veintidós de mayo de dos mil uno, publicada en el Diario Oficial de la Federación el veinticuatro de mayo de dos mil uno que constituye la norma general cuya invalidez se reclamó por el Congreso de la Unión ante la Suprema Corte de Justicia de la Nación por medio de esta controversia constitucional, en virtud de que el Ejecutivo Federal al emitir dicho decreto invade la esfera de competencia del Congreso de la Unión, por lo que vulnera los principios de división de poderes y de supremacía constitucional.

Por tal motivo, mediante ocurso de fecha cuatro de julio del año dos mil uno, promovieron controversia constitucional los CC. Enrique Jackson Ramírez, Ricardo García Cervantes, Tomás Torres Mercado, Ricardo Gerardo Higuera, Sara Isabel C. Castellanos Cortés y Manuel Medellín Milán, quienes se ostentan con el carácter de Presidente de la Mesa Directiva de la Comisión Permanente del Congreso de la Unión y de la Cámara de Senadores, Presidente de la Mesa Directiva de la Cámara de Diputados, secretario de la Mesa Directiva de la Comisión Permanente del Congreso de la Unión y secretarios de la Mesa Directiva de la Cámara de Senadores y de la Mesa Directiva de la Cámara de Diputados, respectivamente, promovieron controversia constitucional demandando la invalidez del decreto emitido por el Presidente de la República Vicente Fox.

Así las cosas, por auto de fecha cinco de julio de dos mil uno, el Presidente de la Suprema Corte de Justicia de la Nación tuvo por presentada la demanda, se ordenó formar y registrar el expediente relativo a la controversia constitucional, al cual le correspondió el número 22/2001 y por razón de turno designó como instructor al Ministro Juan N. Silva Meza.

Por el mismo auto, se tuvo por presentados a los firmantes de la demanda con la personalidad que ostentaban; acto seguido se admitió dicha controversia constitucional, ordenando emplazar a las autoridades demandadas y dar vista al Procurador General de la República.

A continuación, haremos un análisis sobre los argumentos procesales y sustantivos que hizo el Ministro Ponente Juan N. Silva Meza respecto de la controversia constitucional 22/2001 que le correspondió conocer.

5.6. Análisis de la Controversia Constitucional 22/2001. Partes.

En toda controversia constitucional se ventila un proceso establecido en la ley de la materia, con el fin de dilucidar la litis constitucional de la controversia planteada, en este tenor, como en todo proceso, existen partes con un interés jurídico suficiente para dilucidar sus pretensiones.

Nuestro más alto tribunal, ha sostenido el siguiente criterio respecto del concepto de parte en el juicio, visible en el Semanario Judicial de la Federación, Tomo I.VI. P. 1789. Tercera Sala, Quinta Época:

“PARTE EN EL JUICIO, CONCEPTO DE.- Como partes debe entenderse a las que tienen facultad de intervenir en un procedimiento, en la discusión de los hechos controvertidos judicialmente; es decir, el carácter de parte depende de la posibilidad de hacerse oír por el Juez de la causa, con motivo de los derechos controvertidos y no de la relación indirecta que cualquiera persona pueda tener a virtud de algunas diligencias procesales, ni menos por las determinaciones dictadas en el proceso originado entre distintas personas y por causas a las que son ajenas, como sucede tratándose en los adjudicatarios en remate, o adquirentes en enajenaciones de carácter judicial.”.

De acuerdo al artículo 10 de la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del artículo 105 de la Constitución, en las controversias constitucionales tendrán el carácter de partes:

- “1. Como actor, la entidad, poder u órgano que promueva las controversias constitucionales;
1. Como demandado, la entidad, poder u órgano que hubiere emitido y promulgado la norma general o pronunciado el acto que sea objeto de la controversia;

- II. Como tercero o terceros interesados, las entidades, poderes y órganos a que se refiere la fracción I del artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que sin tener el carácter de actores o demandados, pudieran resultar afectados por la sentencia que llegare a dictarse, y
- III. El Procurador General de la República.”⁷⁹

En este sentido, tenemos como parte actora en la presente controversia a la Comisión Permanente del Congreso de la Unión en representación del propio Congreso de la Unión. Como se verá con posterioridad, el Ministro ponente hará una disertación lógico jurídica con el fin de demostrar que efectivamente la Comisión Permanente tiene legitimación *ad procesum*, ya que las partes demandadas señalaron en sus argumentos que dicha Comisión Permanente no tenía legitimación para presentar la controversia.

Como parte demandada en la presente Controversia, tenemos que en el escrito de demanda se señalaron cuatro demandados: 1) el C. Presidente Constitucional de los Estados Unidos Mexicanos, titular del Poder Ejecutivo Federal, como autoridad que emite la norma en uso de la facultad reglamentaria; 2) el C. Secretario de Energía, titular de la Secretaría, dependiente del Poder Ejecutivo Federal, como autoridad que refrenda el decreto impugnado; 3) el C. Secretario de Gobernación, titular de la Secretaría de Gobernación dependencia del Ejecutivo Federal, como autoridad que hace la publicación del decreto presidencial cuestionado; 4) la Comisión Reguladora de Energía.

De igual manera, cuando se analice la legitimación pasiva en la presente controversia, observaremos que el Ministro ponente hará un estudio lógico jurídico, para demostrar que de los demandados los únicos que tienen legitimación pasiva en la presente controversia son el Presidente de la República y el Secretario de Energía.

⁷⁹ Ley de Ingresos de la Federación para el Ejercicio Fiscal 2003, Publicada en el Diario Oficial de la Federación 30 de Diciembre del 2002

Por último, el Procurador General de la República también es parte en la presente controversia, el cual hará algunas manifestaciones respecto a la norma impugnada.

5.6.1. Norma General y Actos cuya Invalidez se Reclaman.

Como se ha manifestado, el Congreso de la Unión solicitó a través de la controversia constitucional que se analiza, la invalidez del Decreto por el que se reforman y adicionan diversas disposiciones del Reglamento de la Ley del Servicio Público de Energía Eléctrica, argumentando que dicho reglamento invadía la esfera de competencia del Congreso de la Unión, en virtud de que se arrogaba de manera indebida facultades legislativas que no le corresponden al Ejecutivo Federal por mandato constitucional.

Es importante precisar y analizar la norma cuya invalidez es reclamada por el Congreso de la Unión, para que posteriormente se centre la litis constitucional.

El jueves 24 de mayo de 2001 se publicó en el Diario Oficial de la Federación el Decreto por el que se reforman y adicionan diversas disposiciones del Reglamento de la Ley del Servicio Público de Energía Eléctrica.

En dicho Decreto el Presidente de la República expone las siguientes consideraciones para emitir estas reformas a la norma administrativa:

“Que el aumento de la población y el crecimiento de la actividad económica, así como el consecuente incremento en la demanda de energía eléctrica, hacen impostergable el dar respuesta a las necesidades de consumo para no afectar el bienestar social y el crecimiento con calidad:

Que es necesario dotar a la Comisión Federal de Electricidad de mecanismos que permitan un ágil y eficiente administración del proceso de adquisición de mayor energía

para prestar el servicio público en el corto y largo plazos, a partir de los excedentes de producción de los titulares de los permisos de autoabastecimiento y cogeneración, en los términos de lo previsto en la Ley del Servicio Público de Energía Eléctrica; y

Que es necesario aprovechar al máximo los recursos e infraestructura existentes en los organismos y empresas de la Administración Pública Federal, para la generación de energía eléctrica y su abastecimiento a la Comisión Federal de Electricidad, he tenido a bien expedir el siguiente:...”⁴⁰

Es importante señalar que en el citado decreto sólo se reforman y adicionan párrafos a los artículos 126 y 135 del Reglamento de la Ley del Servicio Público de Energía Eléctrica, los cuales quedarán de la siguiente manera:

“Artículo 16.- ...

Los permisionarios que tengan excedentes de capacidad podrán poner a disposición de la Comisión la capacidad fuera de convocatoria, en los términos de la fracción II del artículo 135 y atendiendo lo previsto en el artículo 124.

Para los efectos del párrafo anterior se entenderá por excedente la capacidad sobrante del permisionario una vez satisfechas sus necesidades.”

“Artículo 135.-...

I.- ...

II.- Con los permisionarios de autoabastecimiento y cogeneración, conforme a las metodologías que expida la Secretaría, según la modalidad que se trate, la Comisión

⁴⁰ Diario Oficial de la Federación, Primera Sección, Jueves 24 de mayo de 2001, P. 11.

podrá celebrar convenios en los que se pacten compromisos de capacidad y adquisición de energía sujetos a las reglas de despacho, atendiéndose a lo siguiente:

- a) Hasta por 20 MW cuando se trate de permisionarios de autoabastecimiento, siempre y cuando tengan una capacidad instalada total hasta de 40 MW.
- b) Hasta con el cincuenta por ciento de su capacidad total cuando se trate de permisionarios de autoabastecimiento.
- c) Hasta la totalidad de la producción excedente de los permisionarios de cogeneración.

El porcentaje que se establece en el inciso b) anterior podrá ser modificado por la Secretaría, conforme a las necesidades de energía que requiera la prestación del servicio público y al nivel de reserva de energía del Sistema Eléctrico Nacional.

III.- ...

...

...

La Comisión sólo podrá negarse a convenir con los permisionarios a que se refieren las fracciones II y III cuando las condiciones o términos que éstos ofrezcan no satisfagan los requisitos de los artículos 36 bis de la Ley y 124 de este reglamento, o cuando la prestación del servicio público de energía eléctrica no requiera de dichos excedentes.

Los convenios a que se refieren las fracciones II y III de este artículo que celebre la Comisión con permisionarios que sean entidades de la Administración Pública Federal, o bien, personas morales de las que formen parte dichas entidades, se sujetarán a lo previsto por la Ley y este reglamento, en particular lo señalado por el artículo 126.

Los términos y condiciones de los convenios a que se refiere este artículo deberán celebrarse de manera equitativa y no discriminatoria para todos los permisionarios. Asimismo, se deberá atender lo dispuesto por el artículo 76 de este reglamento.”.

Es evidente que con estas modificaciones a este reglamento se crean nuevas situaciones jurídicas que no están previstas en la Ley del Servicio Público de Energía Eléctrica, por lo cual están actuando *extra legem*, por tanto, el Ejecutivo Federal está invadiendo la esfera de competencia del Congreso de la Unión y vulnera el principio de división de poderes establecido en el artículo 49 de nuestro máximo ordenamiento legal.

Más adelante precisaremos, los argumentos que hizo el Ministro Ponente para resolver esta controversia constitucional.

5.6.2. Argumentos de la Parte Actora.

En su escrito de demanda, la parte actora señaló como preceptos constitucionales violados los artículos 49, 73, 89 fracción X y 134 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Prima facie podemos decir que el argumento fundamental que hace valer la parte actora en su escrito inicial, versa sobre la invasión de competencias que hace el Ejecutivo Federal sobre el Congreso de la Unión, por tanto, vulnera el principio de división de poderes, ya que el artículo 73 de nuestro máximo ordenamiento legal, en su fracción X establece que es competencia exclusiva del Congreso de la Unión, legislar en materia de electricidad y si bien es cierto que el artículo 89 fracción primera establece la facultad reglamentaria del Presidente de la República, para proveer en la esfera administrativa a la exacta observancia de la ley, también es cierto que ningún reglamento puede ir en contra de la ley o más allá de la ley, por ende, se concluye que efectivamente el Ejecutivo Federal viola el principio constitucional de división de poderes al arrogarse facultades legislativas, en virtud de que su decreto de reformas y adiciones al

Reglamento de la Ley del Servicio Público de Energía Eléctrica establece situaciones jurídicas que no se encuentran previstas en la ley.

En este sentido, en el escrito de demanda se señala “la facultad y correlativa obligación del Congreso de la Unión de formular normas jurídicas de carácter general y obligatorias dentro del ámbito de su competencia, excluye la posibilidad de que el Ejecutivo Federal lo suplante en tan importante y exclusiva tarea, resultando en consecuencia, que de ninguna manera el Ejecutivo Federal puede crear leyes, sino simplemente proveer en la esfera administrativa a la exacta observancia de éstas. En efecto el Ejecutivo Federal, salvo los casos de excepción que prevé el artículo 49 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, está impedido para ejercer la función legislativa. Entre las materias que, conforme a la Constitución corresponde legislar al Congreso de la Unión se comprende la relativa a la energía eléctrica, según lo dispuesto por el artículo 73 fracción X...Resulta claro que por su contenido y alcance, las recientes reformas al Reglamento de la Ley del Servicio Público de Energía Eléctrica, introducidas a través del decreto de fecha veintidós de mayo de dos mil uno, expedido por el C. Presidente de la República y publicado en el Diario Oficial de la Federación del veinticuatro de los mismos mes y año, no nada más exceden, sino que también contravienen las disposiciones de la Ley del Servicio Público de Energía Eléctrica, transgrediendo con ello el principio de división de poderes que consagra el artículo 49 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, así como lo dispuesto por los artículos 73 fracción X y 89 fracción I de la Ley Suprema...El Ejecutivo Federal, haciendo uso extensivo y no sustentado en derecho que le confieren sus propias facultades reglamentarias, autoriza a la expresada secretaría para modificar a través de un mero acto administrativo los porcentajes establecidos en la ley, sin limitación alguna...sufre así el Congreso de la Unión de la afectación de sus facultades, ya que de aceptarse dicha reforma quedaría en manos de la Secretaría de Energía la determinación política y el manejo indiscriminado, sin regulación alguna, de la energía generada por los particulares, transgrediendo el ámbito competencial que tiene el Congreso para legislar exclusivamente en materia de energía eléctrica, tal como lo dispone el artículo 73

fracción X de la Constitución...La reforma a los artículos 127 y 135 del Reglamento de la Ley del Servicio Público de Energía Eléctrica suprime el requisito de convocatoria para adquirir energía eléctrica de toda clase de permisionarios, al autorizar a la Comisión Federal de Electricidad para que adquiera fuera de convocatoria, esto es, de licitación pública los excedentes de energía generada por los permisionarios, lo que de ninguna manera es permisible puesto que se vulnera la disposición contenida en el artículo 36 bis fracción II de la Ley del Servicio Público de Energía Eléctrica así como el artículo 134 de la Constitución...En efecto, no nada más se contraviene lo que la propia Ley del Servicio Público de Energía Eléctrica dispone en cuanto a la adquisición de los excedentes de energía eléctrica generada por los particulares, sino que también se atenta contra el fin último del precepto constitucional invocado, al no tener el Estado y en este caso la administración pública paraestatal, la posibilidad de asegurar las mejores condiciones disponibles en cuanto a precio, calidad, financiamiento, oportunidad y demás circunstancias pertinentes...En suma, las reformas al reglamento ponen de manifiesto que el titular del Poder Ejecutivo desborda sus facultades reglamentarias e invade las facultades que tiene atribuidas el Congreso de la Unión en la materia, habida cuenta de que: viene a modificar las definiciones de la ley, puesto que implican, en primer lugar, allanar las limitaciones que en función de su capacidad instalada tienen los particulares permisionarios para contratar con la Comisión Federal de Electricidad la venta de sus excedentes de energía, y en segundo lugar, porque cancelan las convocatorias a que se refiere la fracción II del artículo 36-bis de la ley, necesariamente previas a la adquisición de posibles excedentes privados por parte de la Comisión Federal de Electricidad...La intención de las reformas reglamentarias es clara, se trata de eludir las limitaciones que la ley en vigor tiene para que los particulares generen energía eléctrica en cualquier volumen y vendan sus excedentes, destinados al servicio público usando para ello un trámite reglamentario, no obstante, es indiscutible que el Ejecutivo no puede, en virtud del principio de división de poderes, que es decisión política fundamental de nuestra Constitución, incluir como parte de sus facultades reglamentarias la de modificar los principios de una ley del Congreso, como en la especie lo hizo...De lo antes expuesto, se advierte con toda claridad que con las modificaciones y adiciones al

Reglamento de la Ley del Servicio Público de Energía Eléctrica, publicadas en el Diario Oficial de la Federación del veinticuatro de mayo del año en curso, el Ejecutivo Federal se aparta y se excede de lo que debe contener un reglamento federal, invadiendo con ello la esfera de competencia que la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos otorga en forma exclusiva al Congreso de la Unión, en violación a lo dispuesto en sus artículos 49, 73 fracción X y su fracción I...”⁸¹

Como se puede inferir de estos argumentos lógico jurídicos presentados en su escrito inicial de demanda por la parte actora, claramente se observa que el argumento principal es la invasión de esferas de competencia que hace el Ejecutivo Federal al emitir el Decreto que reforma y adiciona diversas disposiciones del Reglamento de la Ley del Servicio Público de Energía Eléctrica, ya que se arroga facultades legislativas que son exclusivas del Congreso de la Unión, vulnerando el principio de división de poderes.

5.6.3. Argumentos de la Parte Demandada.

Como lo señalamos con anterioridad, la parte actora señaló como partes demandadas al Presidente de la República, al Secretario de Energía, al Secretario de Gobernación y a la Comisión Reguladora de Energía.

Cada una de estas partes fue emplazada para que manifestara lo que a su derecho conviniera, en este tenor cada una de éstas contestó el escrito de demanda, asimismo, compareció el Procurador General de la República quien hizo valer algunos argumentos.

El cuatro de septiembre de dos mil uno, Juan de Dios Castro Lozano, Consejero Jurídico del Ejecutivo Federal, en representación del Presidente de los Estados Unidos Mexicanos dio contestación a la demanda en los siguientes términos: Primero hace valer una causal de improcedencia ya que el promovente no tiene la representación del

⁸¹ Controversia Constitucional 22/2001, Congreso de la Unión, Unidad de Consulta del Seminario Judicial de la Federación, México, 2001, Pp. 3-6.

Congreso de la Unión, ni puede tomar acuerdos a nombre de éste último, ni tiene la legitimación para interponer en el presente asunto una controversia constitucional a nombre propio. "De acuerdo con lo dispuesto por el artículo 78 constitucional, durante los recesos del Congreso de la Unión funciona una Comisión Permanente, la cual no se puede equiparar con el Congreso, ya que es simplemente un órgano del mismo que se encarga de asuntos que son determinados por la Constitución de manera limitativa y rigurosa... toda vez que no afecta su esfera de facultades, la Comisión Permanente no está legitimada para promover la presente controversia constitucional, ya que la controversia constitucional es un medio de defensa que se estableció a favor de diversos poderes, entidades u órganos señalados en la fracción I del artículo 105 constitucional, cuando éstos estimen vulnerado el orden constitucional, porque otro, al emitir un acto o disposición general, no se sujetó al régimen de distribución de competencias o al principio de separación de poderes establecidos en la Constitución Federal...".

De igual manera, hace argumentos para tratar de sostener la validez de la norma impugnada y señala que "con la reforma no modifica los límites de energía eléctrica establecidos en la ley de energía... no se modifican los límites de energía eléctrica que pueden producir los particulares... en la ley de energía sólo se establecen los siguientes límites relacionados con la producción: a) los pequeños productores no podrán tener una capacidad total mayor de 30 MW, b) la producción eléctrica destinada al autoconsumo de pequeñas comunidades rurales o áreas aisladas, no podrán exceder de 1 MW, y c) no se requerirá permiso para el autoabastecimiento que no exceda de .5 MW. Es importante señalar que estos límites únicamente son para diferenciar las distintas modalidades, pero no para imponer restricciones a la producción de energía por parte de los particulares, ni para las adquisiciones de la Comisión. En las reformas impugnadas no se realizó ninguna modificación que guarde relación con estos límites. El reglamento no contraviene los supuestos límites de adquisición de energía establecidos en la ley de energía... En suma el régimen reglamentario es acorde con la ley de energía y con el artículo 134 constitucional y asegura al Estado las mejores condiciones, toda vez que tanto las licitaciones, por su propia naturaleza, como las adquisiciones de excedentes

fuera de subasta, deben ser siempre a menor costo en relación con los precios de la comisión y ofrecer técnicamente la óptima estabilidad, calidad y seguridad...En esa virtud, tampoco es correcta la interpretación del promovente en el sentido de que el reglamento haya suprimido el requisito de convocatoria para toda clase de permisionarios, puesto que como se ha demostrado, las compras de excedentes, según la ley y el reglamento -antes y después de la reforma- están referidas exclusivamente a los permisionarios de autoabastecimientos y de cogeneración...El Presidente de la República no invade facultades del Congreso, de lo expuesto se aprecia: a) el reglamento es acorde con las disposiciones de la Ley de Energía, que no fue más allá de ella, ni la extendió a supuestos distintos, b) que es incorrecta la afirmación del promovente en el sentido de que el reglamento fue utilizado como instrumento para llenar lagunas de la ley de energía, para reformarla o para remediar olvidos y omisiones. Por tanto, se llega a la conclusión de que el Presidente de la República, al emitir las reformas al reglamento, no invadió las facultades del Congreso de la Unión, previstas en el artículo 73 fracción X constitucional, y mucho menos, trató de incluir como parte de sus facultades reglamentarias la de modificar los principios de una ley.”.

De dicha síntesis se desprende que los argumentos fundamentales son dos: la falta de legitimación de la Comisión Permanente para promover la controversia constitucional en representación del propio Congreso de la Unión y la validez del decreto impugnado el cual se hace en ejercicio de la facultad reglamentaria con que cuenta el Presidente de la República.

Por lo que respecta al Secretario de Energía Ernesto Martens Rebolledo contestó la demanda en los siguientes términos:

Primeramente señala que la Comisión Permanente del Congreso de la Unión carece de legitimación y de representación para plantear la controversia constitucional...como se mencionó anteriormente, de una interpretación integral y armónica de dichos preceptos, no se desprende de forma clara y precisa la legitimación de quienes suscribieron la demanda para acordar a nombre del H. Congreso de la Unión la

presentación de controversias de controversias constitucionales, por lo que resulta improcedente la demanda que se contesta...dicho decreto de reforma de ninguna manera menoscaba la esfera jurídica del Poder Legislativo, es decir, al conjunto de sus atribuciones, derechos y obligaciones, ni se le invade alguna atribución o se le restringe derecho alguno, por ello, aun cuando se considere que la controversia constitucional no es exclusiva para resolver un conflicto de competencias, sí es claro que debe existir una afectación real y concreta a la esfera jurídica del órgano o poder promovente. En el presente caso, la demanda debe desecharse por improcedente...”.

Asimismo, expone razonamientos para sostener la validez del decreto impugnado y señala “que el Ejecutivo al expedir el decreto de reforma no va más allá de la ley, ni pretende extenderla a supuesto distintos, ni quiere llenar lagunas de ley o reformarla. Cabe hacer notar a esa H. Suprema Corte de Justicia de la Nación que la parte actora, en su escrito de demanda, no explica los argumentos en virtud de los cuales el decreto contraviene a la ley y por tanto, se invada la esfera de competencia del Congreso de la Unión...Por tanto, la reforma al reglamento no va más allá de la ley porque respeta las modalidades de participación de los particulares, no pretende crear nuevos supuestos, ni llenar lagunas, ya que el decreto tiene la finalidad primordial de aprovechar más eficientemente los esquemas actuales, respetando en todo momento los términos y condiciones que señala el artículo 36 bis de la Ley del Servicio Público de Energía Eléctrica...la reforma al reglamento de la ley del Servicio Público de Energía Eléctrica contenido en el decreto materia de la controversia, en manera alguna invade la esfera de la competencia del H. Congreso de la Unión, porque no reforma ni modifica la ley que reglamenta, ni mucho menos puede decirse que por esta razón se suplante, por parte del Ejecutivo Federal al H. Congreso de la Unión en su importante y exclusiva tarea legislativa...En conclusión, el decreto no viola el artículo 134 Constitucional, ya que se establecen de manera clara las reglas y procedimientos para ejercitar la excepción contemplada en el artículo 36 bis fracción IV de la ley de la materia...En conclusión el Ejecutivo Federal puede establecer en el reglamento los términos y condiciones para ejecutar las disposiciones de la ley, sin rebasar los términos de la misma. En este caso,

ejerceita una función que consiste en dar flexibilidad a la norma para adaptarla a circunstancias imprevistas, o para permitir que la administración pública federal haga una apreciación técnica que no pueda ser regulada de antemano con los elementos que concurren en un caso determinado o pueda hacer equitativa la aplicación de la norma...Por lo expuesto y fundado, procede declarar la validez de la reforma impugnada, en virtud de que el Ejecutivo Federal actuó conforme a la facultad constitucional conferida en la fracción I del artículo 89 constitucional, así como acorde con lo dispuesto en los artículos 33 de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal y 3º, 5º, 36 y 36 bis de la Ley del Servicio Público de Energía Eléctrica.”.

De lo anteriormente reseñado, se desprende que los argumentos torales hechos valer son dos: la falta de legitimación activa por parte de la Comisión Permanente de la Cámara de Diputados para promover la controversia constitucional y la validez del decreto impugnado el cual no contraviene ninguna disposición constitucional ni legal.

Por lo que hace al Secretario de Gobernación y a la Comisión Reguladora de Energía, sus argumentos que hacen valer son innecesarios, toda vez, que como se verá con posterioridad, en el fallo de la controversia se determinará que dicho órganos no tienen legitimación pasiva, por tanto, carecen de personalidad en la presente controversia.

5.6.4. Argumentos del Procurador General de la República.

Conforme a la Ley Reglamentaria de las fracciones I y II del Artículo 105 Constitucional, el Procurador General de la República es parte en todas las controversias constitucionales que se formulan. Por ende, en el presente caso dicho procurador esgrime los argumentos siguientes:

“Sobre la legitimación de la actora.- En consecuencia, la Comisión Permanente debió ceñir su actuación a asuntos que específicamente le marca la Constitución, puesto que

sus atribuciones no son susceptibles de aumentarse mediante actos emitidos por ella misma. Así, la Comisión Permanente sólo puede ejercer las atribuciones que expresamente le otorga la Constitución, y entre éstas, no se encuentra la de tomar acuerdos a nombre del Congreso ni la de ejercer su representación, entonces, resulta inválida e inconstitucional la representación que pretende ejercer al interponer la demanda de controversia constitucional sin contar con precepto legal alguno que le sirva de fundamento...la Comisión Permanente carece de legitimación para ejercer la acción de controversia constitucional ya que tal actuación no se encuentra establecida en ninguna disposición constitucional o legal...los argumentos vertidos por el Consejero Jurídico del Ejecutivo Federal respecto de la falta de legitimación de la Comisión Permanente para presentar la demanda de controversia son fundados...”.

Respecto a las violaciones a los preceptos constitucionales señala que: “Resulta infundado el argumento de la actora...el decreto que se impugna si fue emitido en ejercicio de la facultad que tiene el Presidente de la República, fundándose en la fracción I del artículo 89 de la Constitución Federal, ya que constituye una medida que tiende a reglamentar, como ya se dijo, disposiciones generales relativas a la energía eléctrica, aprobadas en su momento por el Congreso de la Unión y en las que además, de manera expresa otorgó al Ejecutivo Federal la atribución de proveer a su exacta aplicación y observancia.”.

De igual manera, el Procurador manifiesta que todos los argumentos que hace valer la parte actora son infundados, por tanto, no existe ninguna violación a los artículos 49, 73 y 134 Constitucionales. “En conclusión, al ser infundadas las manifestaciones vertidas por la actora en los conceptos de invalidez, esta Suprema Corte de Justicia de la Nación debe declarar la constitucionalidad de la norma impugnada.”.

Como se desprende de lo anteriormente señalado, claramente se observa que el Procurador General de la República trata de sostener la validez constitucional del decreto impugnado.

5.6.5. Resolución de la Controversia Constitucional 22/2001. Considerandos.

En el presente apartado, analizaremos cuales fueron los argumentos fundamentales que resolvieron la litis constitucional que se había planteado, los cuales versaron sobre la legitimación de las partes y sobre todo de la invasión de esferas que hizo el Ejecutivo Federal al emitir el decreto impugnado.

En los considerandos primero y segundo se determinó la competencia de la Suprema Corte para resolver la presente controversia y la temporalidad de la presentación de la demanda, respectivamente, en ambos casos se resolvió positivamente para continuar con los siguientes puntos de la litis.

En el considerando tercero se analizó la legitimación de las partes para comparecer en el presente asunto, ya que las partes demandadas y el Procurador General de la República señalaron que la actora no tenía legitimación para presentar la demanda a nombre del Congreso de la Unión.

Primeramente el Ministro ponente hace una disertación sobre lo que se entiende por legitimación en un sentido procesal y señala que hay dos tipos de legitimación: en la causa y en el proceso. La primera se suele identificar con la vinculación que existe entre quien invoca un derecho sustantivo y el derecho mismo, que hace valer ante los órganos jurisdiccionales cuando ese derecho es violado o desconocido; la segunda, es un presupuesto procesal que se refiere a la capacidad de las partes para ejecutar válidamente actos procesales y por tanto, es condición para la validez formal del juicio.⁸²

En este tenor, se hace un estudio lógico jurídico respecto de los artículos 78 de nuestro máximo ordenamiento legal: 116, 117, 118, 119, 120 y 121 de la Ley Orgánica del Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos y 171, 172, 173, 174, 175 y 176 del Reglamento para el Gobierno Interior del Congreso General de los Estados Unidos

⁸² Cfr. *Ibidem*, P. 34.

Mexicanos, asimismo, se transcriben las tesis jurisprudenciales P/J.83/2000 cuyo rubro es el siguiente: "CÁMARAS DE DIPUTADOS Y DE SENADORES, ESTÁN LEGITIMADAS AISLADAMENTE PARA PLANTEAR LA DEFENSA DE LAS ATRIBUCIONES QUE EL ARTÍCULO 73 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS ESTABLECE A FAVOR DEL CONGRESO DE LA UNIÓN."

Con base en estos numerales y en la tesis mencionada el Ministro ponente estima que durante el período de receso de las Cámaras de Diputados y Senadores, la Comisión Permanente puede combatir una norma o acto que vulnera las atribuciones del Poder Legislativo, del que forma parte, es evidente que puede promover una controversia a nombre de éste, por ser el órgano que está en funciones, por tal motivo se considera que la Comisión Permanente sí cuenta con legitimación procesal para promover la presente controversia constitucional por el Congreso de la Unión.

En el cuarto considerando se analizó si las autoridades demandadas cuentan con legitimación pasiva para intervenir en la presente controversia constitucional.

Respecto a la legitimación pasiva del Presidente de la República se determinó que "de acuerdo con el contenido de los artículos 105 fracción I, inciso c) constitucional y 10 fracción II de su ley reglamentaria, se puede concluir que el Poder Ejecutivo Federal sí puede ser parte demandada en las controversias constitucionales, por lo que, en consecuencia, cuenta con legitimación procesal pasiva."

Por otro lado, no debemos soslayar que el Presidente de la República compareció a la presente controversia por conducto del Consejero Jurídico del Ejecutivo Federal, en este tenor el Ministro ponente esgrimió lo siguiente: "Ahora, el Presidente de la República compareció a este juicio por conducto de Juan de Dios Castro Lozano, consejero jurídico del Ejecutivo Federal, según lo acredita con copia certificada del nombramiento de uno de diciembre de dos mil, que obra a fojas 196 del expediente y del acuerdo presidencial

del seis del mismo mes y año, por el que se le designó representante de aquél en las controversias constitucionales en que sea parte o requiera intervenir con cualquier carácter.”.

A este respecto, es menester citar el artículo 43 fracción X de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal que determina que a la Consejería Jurídica del Ejecutivo Federal corresponde el despacho de los asuntos siguientes: “Representar al Presidente de la República, cuando éste así lo acuerde en las acciones y controversias a que se refiere el artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, así como en los demás juicios en que el titular del Ejecutivo Federal intervenga con cualquier carácter. La representación a que se refiere esta fracción comprende el desahogo de todo tipo de pruebas.”.

Por lo que respecta a la legitimación del Secretario de Energía del cual se demandó el refrendo del decreto impugnado en esta controversia constitucional, su legitimación debe examinarse atendiendo a las disposiciones contenidas en los artículos 92 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y 13 de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, que prevén la figura del refrendo. Asimismo, obra la tesis jurisprudencial 109/2001 cuyo rubro es el siguiente: “SECRETARIOS DE ESTADO. TIENEN LEGITIMACIÓN PASIVA EN LA CONTROVERSIA CONSTITUCIONAL CUANDO HAYA INTERVENIDO EN EL REFRENDO DEL DECRETO IMPUGNADO.”.

En este tenor se señala que “los citados preceptos dan autonomía a la figura del refrendo a cargo de los secretarios de Estado, por constituir un medio de control del ejercicio del Poder Ejecutivo Federal, por lo que se concluye que el Secretario de Energía cuenta con la legitimación pasiva necesaria para comparecer a juicio, de conformidad con lo dispuesto por los artículos 10, fracción II y 11 segundo párrafo de la Ley reglamentaria de la materia.”.

Por lo que hace a la legitimación pasiva del Secretario de Gobernación, del cual se demanda la publicación del decreto a través del Diario Oficial de la Federación, es necesario determinar si el mismo tiene autonomía del Ejecutivo Federal y por tanto, puede tener el carácter de demandado en la presente controversia constitucional. Para dilucidar lo anterior el Ministro ponente analiza los artículos 90 Constitucional, 1, 2, 11, 26 y 27 de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal,

Atento al contenido de dichos numerales, en la resolución en comento se determinó que la publicación del Decreto en el Diario Oficial de la Federación, realizada por el titular de la Secretaría de Gobernación, no es un acto propio de éste, pues no tiene la característica de autonomía, ya que se trata de una atribución que, en principio, corresponde a su superior jerárquico, Presidente de la República, al que auxilia llevándola a cabo, razón por la cual el secretario de Gobernación, carece de legitimación pasiva en la presente controversia.

Por último, respecto a la legitimación pasiva de la Comisión Reguladora de Energía, este mismo órgano manifestó en su escrito de contestación que no podría tener el carácter de demandada.

En este tenor el Ministro ponente consideró que era correcta esa apreciación jurídica hecha valer, toda vez, que la Comisión Reguladora de Energía es un órgano descentralizado de la Secretaría de Energía, con autonomía técnica y operativa, cuyo objeto es promover el desarrollo de, entre otras actividades, la adquisición de energía que se destine al servicio público, y para ello, entre otras atribuciones, se le otorga la de verificar que ese tipo de adquisiciones sea la de menor costo y la más estable de calidad y segura para el Sistema Eléctrico Nacional; sin embargo, a pesar de contar con atribuciones otorgadas en su ley está subordinada a la Secretaría de Energía, por tanto, no tiene legitimación pasiva para intervenir en la presente controversia constitucional.

En el considerando quinto, el Ministro ponente desestima una causa de improcedencia hecha valer por el Secretario de Energía, la cual no tiene mayor importancia para el presente estudio.

En el considerando sexto, se hace toda una argumentación lógico jurídica para desentrañar la naturaleza jurídica de este medio de control constitucional, así como respecto a la competencia que ejerce la Suprema Corte para conocer de este instrumento constitucional. En este tenor, se omite su análisis en virtud de que en anteriores apartados ya analizamos estos supuestos.⁸¹

En el considerando séptimo, se dilucida la litis constitucional de la controversia. Cabe hacer mención de algunas consideraciones que hace el Ministro ponente respecto de este medio de control constitucional, ya que refiere "Esta Suprema Corte de Justicia, al examinar problemas como el aquí planteado en controversias constitucionales, es un Tribunal Constitucional que conforme al artículo 105 del Código Político reformado en diciembre de 1994, tiene a su cargo el control de la regularidad constitucional, para lo cual se le otorgan facultades que tienen por objeto dirimir las cuestiones que surjan entre los poderes de la unión, así como los diferendos jurídicos entre Federación, Estados, Distrito Federal o Municipios que obstaculicen el funcionamiento del sistema federal, y para lograr ese cometido es lógico que este tribunal no quede enmareado o circunscrito, al estudiar y resolver las controversias de este tipo, a una litis propia de legalidad, ya que si se le encomienda velar por la supremacía del orden constitucional debe partir de este cuerpo fundamental, si se hace necesario, para el estudio integral de la acción propuesta."

Como se puede discernir de este argumento, la controversia constitucional, es un medio de control constitucional que vigila la constitucionalidad de una ley o acto, por tanto, su análisis no puede ceñirse a una cuestión de legalidad.

⁸¹ Supra, P 124

En este tenor haciendo una interpretación armónica de los artículos 25, 27 y 28 de nuestro máximo ordenamiento legal, así como de las distintas disposiciones de la Ley del Servicio Público de Energía Eléctrica, en relación con la norma impugnada por inconstitucional se concluye que:

“El decreto impugnado implica una violación al límite de la facultad reglamentaria prevista en el artículo 89 fracción I constitucional, consistente en que las disposiciones reglamentarias deben estar subordinadas a la ley que reglamentan, la cual debe ser su justificación y su medida; lo anterior, en virtud de que aquél desvirtúa la naturaleza jurídica de las figuras de autoabastecimiento y de cogeneración establecidas en los artículos 36 y 36 bis de la Ley del Servicio Público de Energía Eléctrica, ya que al modificar los límites de energía eléctrica que pueden ser adquiridos sin licitación pública, altera el concepto de excedentes, lo que trae como consecuencia que la finalidad en la obtención de tales permisos ya no sea el autoconsumo de sus titulares, sino el que la actividad primordial de éstos se pueda convertir en la generación de energía eléctrica para su venta a la Comisión Federal de Electricidad, lo que, además implica apartarse de los principios constitucionales establecidos en la parte final del sexto párrafo del artículo 27 de la Constitución y de hecho y de derecho privatizar la prestación del servicio público de energía eléctrica.”⁸⁴

Como se puede analizar, el Ministro ponente considera que la modificación a los límites de energía eléctrica que pueden ser adquiridos sin licitación pública, conlleva una privatización del sector eléctrico en México, por lo que se vulneran los principios constitucionales que sostienen al sector eléctrico en México, así como una violación a la facultad reglamentaria, toda vez, que el Ejecutivo Federal al emitir el decreto impugnado excede su facultad prevista en el artículo 89 fracción I Constitucional.

⁸⁴ Controversia Constitucional 22/2001. Congreso de la Unión. Op. Cit. P. 98.

En este sentido, cabe mencionar que efectivamente existe una invasión de esferas de competencia y por tanto una violación al principio constitucional de división de poderes, por parte del Ejecutivo Federal, por lo que la norma impugnada debe declararse inconstitucional.

En el considerando octavo el Ministro Ponente hace un razonamiento lógico jurídico para sostener el principio de supremacía constitucional, al determinar que los preceptos del reglamento impugnado también resultan violatorios de los artículos 25, 27 párrafo sexto, última parte y 28 párrafos cuarto y quinto de la Constitución Federal, toda vez que el reglamento impugnado debió atender de manera prioritaria lo señalado en los preceptos mencionados de la norma fundamental, ya que se desprende de dichos numerales que el sector eléctrico es un área estratégica que se encuentra reservada al Estado y por tanto no se puede conceder a los particulares, no obstante, a este mandato constitucional, el Poder Ejecutivo emite normas reglamentarias que permiten que los particulares, bajo la apariencia de autoabastecedores y cogeneradores, lleguen a convertirse en generadores de energía eléctrica para el servicio público, lo cual no podrían hacer ni siquiera mediante concesión que se admite en otros servicios públicos, por lo que se concluye que se violenta de manera directa el marco constitucional del sector eléctrico.

No es óbice argumentar lo anterior, el hecho de que no se hubiese planteado en la demanda la violación a los artículos 25, 27 y 28 Constitucionales, ya que el objeto de la controversia es vigilar la constitucionalidad o inconstitucionalidad del decreto impugnado, por ende, la Suprema Corte de Justicia, como tribunal constitucional, entra al estudio de dichos preceptos constitucionales en relación con la norma impugnada y concluye que efectivamente hay una afectación al orden constitucional.

Continuando con el estudio de la presente controversia, en el considerando noveno se determina que la votación es idónea para declarar que la invalidez decretada de la norma impugnada adquiere efectos generales por tratarse de una disposición general emitida por

el Ejecutivo Federal y combatida en esta vía por el Congreso de la Unión, por lo que se actualiza el supuesto del artículo 105 fracción I, inciso e) y penúltimo párrafo de la Constitución General de la República, en relación con el numeral 42 de la ley reglamentaria de las fracciones I y II del artículo 105 Constitucional.

Por todos los argumentos esgrimidos, el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en sesión del jueves veinticinco de abril de dos mil dos, por mayoría de ocho votos de los Ministros Azuela Güitrón, Castro y Castro, Díaz Romero, Ortiz Mayagoitia, Román Palacios, Sánchez Cordero, Silva Meza y Góngora Pimentel, resolvieron que ha sido procedente y fundada la controversia constitucional y por tanto, se declara la invalidez de los artículos 126, párrafo segundo y tercero, y 135 fracción II y párrafos antepenúltimo, penúltimo y último del Reglamento de la Ley del Servicio Público de Energía Eléctrica, reformados y adicionados mediante decreto presidencial publicado en el Diario Oficial de la Federación el veinticuatro de mayo de dos mil uno.

Resulta sumamente interesante el estudio de la presente controversia constitucional, en virtud de que se protege el principio de supremacía constitucional, al declararse la invalidez de una norma que no sólo violenta el artículo 89 fracción primera de la Constitución, sino que además pretende vulnerar los artículos 25, 27 y 28 de nuestra norma fundamental.

CAPÍTULO SEXTO

FUTURO DE LA REFORMA ELÉCTRICA: AUTONOMÍA DE LAS EMPRESAS DE ESTADO

6.1. Situación Actual del Sector Eléctrico en México.

El sector eléctrico en México se encuentra representado por dos grandes empresas de estado como son la Comisión Federal de Electricidad y Luz y Fuerza del Centro, quienes se encargan de la generación, transformación, distribución y comercialización de la energía eléctrica en todo el país, de acuerdo al marco constitucional y legal vigente.

Dentro de estas empresas la que tiene mayor impacto a nivel nacional es la Comisión Federal de Electricidad, por ende, en términos generales nos vamos a referir en la presente propuesta a esta comisión, y previamente haremos referencia a las condiciones que viven actualmente estos dos organismos.

“La organización del sector eléctrico en México es un caso característico de los sectores eléctricos que precedieron la liberación en muchos países. Hay una empresa grande, propiedad del Estado e integrada verticalmente (Comisión Federal de Electricidad, CFE) que provee y opera una red de transmisión interconectada que cubre casi todo el país, más una empresa mucho más pequeña, parcialmente integrada en forma vertical, que abastece a la Ciudad de México (Luz y Fuerza del Centro LFC). El presupuesto del sector eléctrico está totalmente integrado en el presupuesto del gobierno federal, y los recursos disponibles para el mismo y los precios que puede cobrar por el servicio se someten a las decisiones de los secretarios de Energía y de Hacienda y Crédito Público.”⁸⁵

⁸⁵ JOSKOW, Paul. Reforma Estructural del Sector Eléctrico. Editorial Porrúa, México, 2000. P. 26

Veamos algunos de los avatares que presentan estas dos entidades del Estado, para que podamos determinar cuales son las causas que los provocan:

Por lo que respecta a la Comisión Federal de Electricidad, se ha señalado que las pérdidas físicas en el sistema de distribución son muy altas, y están aumentando rápidamente, esto se debe a la escasez de capital para expandir la red de distribución, para reemplazar el equipo más viejo y para invertir lo suficiente en un agresivo programa de abastecimiento que evite que el funcionamiento del sistema se deteriore.

Al parecer ha habido una subinversión en la red de transmisión. Esto ha creado importantes restricciones que llevan a la subutilización de las plantas generadoras más eficientes para satisfacer la demanda en distintos momentos y a una sobreinversión en la capacidad de generación para mantener la viabilidad. Esto también parece deberse a las restricciones presupuestarias y a la escasez de capital.

En respuesta a las dificultades asociadas con la movilización del capital adecuado para construir nuevas instalaciones de generación a fin de atender la demanda por electricidad, que crece rápidamente, la Comisión Federal de Electricidad está dependiendo cada vez más de los contratos a largo plazo con generadores independientes, con los cuales la misma asume muchos de los riesgos comerciales asociados con las nuevas inversiones en capacidad generadora. Estos contratos son obligaciones financieras que, efectivamente aumentan la deuda pública de México.

Por otro lado, los recursos disponibles para el sector eléctrico y los precios que pueden cobrarse por la electricidad están incluidos en la política fiscal general del gobierno mexicano. Cuando los precios del petróleo caen, el presupuesto para la inversión en electricidad también cae junto con la reducción asociada de los ingresos del gobierno.

Como se puede observar, la Comisión Federal de Electricidad tiene algunos problemas financieros, de inversión y estructurales que impiden su crecimiento para bien de los mexicanos.

Cabe mencionar que todos los problemas operativos, técnicos y de crecimiento de esta entidad paraestatal derivan de la falta de recursos económicos propios y de la carencia de recursos económicos del Gobierno Federal del cual depende.

“La Comisión Federal de Electricidad es una compañía sujeta a control presupuestal directo por parte del estado. Su presupuesto de ingresos y egresos (más de 5,600 millones de dólares en 1996) es aprobado por el Congreso de la Unión a propuesta de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público. Esta última se encarga de fijar las tarifas eléctricas, la capacidad de endeudamiento, las reglas para el uso de los recursos disponibles y los esquemas financieros contratados con el Sector Privado, etcétera. Como resultado, la situación financiera de la entidad depende, en buena medida, de las decisiones que se toman fuera de la empresa.”⁸⁰

Por lo que respecta a Luz y Fuerza del Centro la situación es peor, ya que en la actualidad es un organismo público descentralizado del gobierno federal, creado por decreto del Ejecutivo Federal el 9 de febrero de 1994 y cuya función estratégica es proporcionar el servicio público de energía eléctrica en la zona centro de nuestro país.

Esto ha provocado que actualmente Luz y Fuerza del Centro presente operaciones deficitarias y un patrimonio negativo.

Hay algunos problemas que sufre Luz y Fuerza del Centro y que han sido perfectamente identificados, que le impiden su crecimiento y hacen imposible mejorar su situación financiera:

⁸⁰ RODRÍGUEZ, PADELLA, Víctor. *Impacto de la Reforma Económica sobre las Inversiones de la Industria Eléctrica en México. El Regreso del Capital Privado como Palanca de Desarrollo*. México 1999. P. 46

- a) Pasivo acumulado por la extinta Compañía de Luz y Fuerza del Centro, S.A. en liquidación, a favor de la Comisión Federal de Electricidad.
- b) Pasivo Laboral del organismo Luz y Fuerza.
- c) Política tarifaria que está diseñada por el Gobierno Federal
- d) Transferencia del Gobierno Federal para gasto corriente. Esto es, que las transferencias que ha efectuado el Gobierno Federal a Luz y Fuerza del Centro, para cubrir su gasto corriente, comprenden el subsidio al consumidor y recursos fiscales adicionales para pago de energía eléctrica a la Comisión Federal de Electricidad.
- e) Consumos ilícitos de energía.
- f) Falta de inversión para la modernización productiva y reestructuración administrativa de Luz y Fuerza del Centro.⁸⁷

Como se puede analizar, Luz y Fuerza del Centro, también tiene graves problemas financieros, en virtud de que se encuentra sujeta a los controles que determine el Gobierno Federal, además de que su inversión depende de los recursos que le proporcione el propio Estado.

No olvidemos que los grandes problemas económicos en nuestro país, han incidido en la falta de inversión al sector eléctrico; además de que la Comisión Federal de Electricidad y Luz y Fuerza del Centro se sujetan a las políticas fiscales, presupuestarias, económicas y de tarifas hechas por el gobierno federal, por tanto, estas dos entidades paraestatales se encuentran sujetas a las determinaciones del Estado, sin que puedan

⁸⁷ Cfr. *Exposición de Análisis del Sector Eléctrico*, Comisión de Energéticos, México, 1998, Pp. 127-134.

ellos mismos establecer los mecanismos eficientes para salir de su crisis financiera y de inversión, en virtud de que tienen una sujeción total del Gobierno Federal.

Todo esto derivado, a que se sujetan a control presupuestal, en virtud de la naturaleza jurídica de estas entidades al ser consideradas por el propio marco legal, como organismos descentralizados del gobierno federal.

6.2. Breve Referencia al Marco Jurídico Vigente del Sector Eléctrico en México. Preceptos Constitucionales.

Como ya lo hemos apuntado, el sector eléctrico en México tiene una serie de principios constitucionales sustentados por los artículos 25, 27 y 28 de nuestro máximo ordenamiento legal; los cuales establecen los lineamientos generales de todo el sector en el país. En este apartado ampliaremos el análisis previo del marco constitucional y legal del Sector Eléctrico, ya que es fundamental para nuestro análisis.

El artículo 25 Constitucional señala entre otras cosas en su párrafo cuarto que "El sector público tendrá a su cargo, de manera exclusiva, las áreas estratégicas que se señalan en el artículo 28, párrafo cuarto de la Constitución, manteniendo siempre el Gobierno Federal la propiedad y el control sobre los organismos que en su caso se establezcan."

Por su parte, el artículo 27 Constitucional en su párrafo sexto última parte, reza en lo sustancial al tema que “Corresponde exclusivamente a la nación generar, conducir, transformar, distribuir y abastecer energía eléctrica que tenga por objeto la prestación de servicio público. En esta materia no se otorgarán concesiones a los particulares y la nación aprovechará los bienes y recursos naturales que se requieran para dichos fines.”.

Por lo que respecta al artículo 28 Constitucional en su párrafo cuarto menciona “No constituirán monopolios las funciones que el Estado ejerza de manera exclusiva en las siguientes áreas estratégicas: correos, telégrafos y radiotelegrafía, petróleo y los demás hidrocarburos; petroquímica básica; minerales radioactivos y generación de energía nuclear; electricidad y las actividades que expresamente señalen las leyes que expida el Congreso de la Unión. La comunicación vía satélite y los ferrocarriles son áreas prioritarias para el desarrollo nacional en los términos del artículo 25 de esta Constitución; el Estado al ejercer en ellas su rectoría, protegerá la seguridad y la soberanía de la Nación, y al otorgar concesiones o permisos mantendrá o establecerá el dominio de las respectivas vías de comunicación de acuerdo con las leyes de la materia.”.

Estos preceptos constitucionales son el marco constitucional del sector eléctrico en México y son la base de los principios rectores como son: el de servicio público, área estratégica, explotación exclusiva del sector público, explotación vertical del sector, y la

propiedad y control del Estado sobre los organismos que se establezcan para tales efectos.

De estos principios constitucionales, se van a derivar toda una serie de legislaciones que tienen que ver directa o indirectamente con el sector eléctrico en México:

- 1) Ley del Servicio Público de Energía Eléctrica y su reglamento.
- 2) Ley de la Comisión Reguladora de Energía.
- 3) Ley Orgánica de la Administración Pública Federal.
- 4) Ley Federal de las Entidades Públicas Paraestatales.
- 5) Ley de Aguas Nacionales.
- 6) Ley de Inversión Extranjera.
- 7) Estatutos de la Comisión Federal de Electricidad y Luz y Fuerza del Centro.
- 8) Otros.

En los siguientes apartados, analizaremos grosso modo estas leyes con el fin de establecer en concreto cuál es la situación legal vigente del sector eléctrico en México.

6.2.1. Ley del Servicio Público de Energía Eléctrica.

Este cuerpo normativo es de suma importancia para el presente trabajo, en virtud de que es el sustento legal de todo el sector eléctrico en México, por tanto, su análisis será fundamental para nuestra propuesta.

Dicha ley estructuralmente cuenta con 46 artículos distribuidos en nueve capítulos.⁸⁸

En el capítulo primero se establecen algunas disposiciones generales que es menester mencionar.

De acuerdo al artículo primero corresponde exclusivamente a la nación, generar, conducir, transformar, distribuir y abastecer energía eléctrica que tenga por objeto la prestación del servicio público, en los términos del artículo 27 Constitucional, por tanto, la nación aprovechará los bienes y recursos naturales que se requieran para dichos fines a través de la Comisión Federal de Electricidad.

⁸⁸ Cf. Ley del Servicio Público de Energía Eléctrica, Publicada en el Diario Oficial de la Federación el 22 de Diciembre de 1975. Última reforma 30 de Noviembre 2000

Cabe mencionar que el artículo 5º establece que la Secretaría de Energía, atendiendo a la política nacional de energéticos dicta las disposiciones relativas al servicio público de energía eléctrica, que deberán ser cumplidas y observadas por la Comisión Federal de Electricidad.

Como se puede atisbar, la Secretaría de Energía como parte de la administración pública centralizada, dependiente directamente del Ejecutivo Federal dicta la política energética a seguir por la Comisión Federal de Electricidad.

Los artículos 7 y 8 de la ley en comento son de suma importancia para nuestro estudio, en virtud de que establecen la naturaleza jurídica de la Comisión Federal de Electricidad. Primeramente se señala que la prestación del servicio público de energía eléctrica que corresponde a la nación, estará a cargo de la Comisión Federal de Electricidad, la cual asumirá la responsabilidad de realizar todas las actividades del artículo 4º que consisten en la generación, conducción, transformación, distribución y venta de energía, así como la realización de todas las obras, instalaciones y trabajos que requieran la planeación, ejecución, operación y mantenimiento del sistema eléctrico nacional.

Por su parte, el numeral 8 reza que la Comisión Federal de Electricidad es un organismo público descentralizado con personalidad jurídica y patrimonio propio; esto es, que de acuerdo a la estructura de la administración pública federal, regulada por el

artículo 90 de nuestra Constitución, esta entidad forma parte de la administración pública paraestatal, ya que se trata de un organismo público descentralizado, por tanto, se rige no sólo por las disposiciones que regulan la materia, sino por la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal y por la Ley Federal de las Entidades Públicas Paraestatales, con todos los bemoles que ello implica.

Esto claramente nos permite deducir que la Comisión Federal de Electricidad, está sujeta a las políticas fiscales, presupuestarias, económicas y energéticas del Gobierno Federal, al formar parte de la administración pública paraestatal.

La estructura orgánica de la Comisión Federal de Electricidad se rige por el reglamento interior del organismo, sin embargo, en su estructura directiva se sujeta a los lineamientos de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal y a la Ley Federal de las Entidades Públicas Paraestatales, que obligan a los organismos descentralizados de la administración pública a regirse por una Junta de Gobierno y un Director General, además de que se les exige contar con un estatuto orgánico que establece la estructura orgánica de la entidad.

Por lo que hace al patrimonio de la Comisión Federal de Electricidad, éste se integra por:

- a) Los derechos, bienes muebles e inmuebles de los que a la fecha es titular, de lo que se incorporen y de los que en el futuro adquiera por cualquier título.

- b) Los derechos sobre recursos naturales que le sean asignados por el Ejecutivo Federal, necesarios para el cumplimiento de su objeto.
- c) Los frutos que obtenga de sus bienes y el resultado neto de operación, en su caso o cualquier otro concepto.
- d) El rendimiento de los impuestos y derechos que específicamente se le asignen de acuerdo con las leyes respectivas.
- e) Los ingresos provenientes de la venta y prestación de servicios científicos y tecnológicos, de asesoramiento y otros;
- f) Las aportaciones que en su caso otorgue el Gobierno Federal;
- g) Las aportaciones de los gobiernos de las entidades federativas, ayuntamientos y beneficiarios del servicio público de energía eléctrica, para la realización de obras específicas, ampliación o modificación de las existentes, solicitadas por aquellos.

La política tarifaria la determina la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, dependencia de la administración pública centralizada, ya que el artículo 30 de la ley en estudio (Ley del Servicio Público de Energía Eléctrica) señala que la venta de energía eléctrica se registrará por las tarifas que apruebe la Secretaría de Hacienda, asimismo, las modificaciones a dichas tarifas deberán ser acordadas por la misma Secretaría de Hacienda con la participación de la Secretaría de Energía y de Economía.

Cabe mencionar que la propia ley permite a los particulares la generación de energía eléctrica bajo ciertos requisitos y permisos perfectamente establecidos. Dicha generación, no será considerada como servicio público.

Conforme al artículo 36 la Secretaría de Energía, considerando los criterios y lineamientos de la política energética nacional y oyendo la opinión de la Comisión Federal de Electricidad, otorgará permisos de:

- a) Autoabastecimiento de energía eléctrica destinada a la satisfacción de necesidades propias de personas físicas o morales.
- b) De Cogeneración para generar energía eléctrica producida conjuntamente con vapor y otro tipo de energía térmica secundaria o ambos.
- c) De Producción Independiente para generar energía eléctrica destinada a su venta a la Comisión Federal de Electricidad, quedando ésta legalmente obligada a adquirirla en los términos y condiciones económicas que se convengan.
- d) De pequeña producción de energía eléctrica.
- e) De importación y exportación de energía eléctrica.

Como podemos observar, se trata de cinco modalidades de generación de energía eléctrica a cargo de particulares, empero, esta generación independiente se encuentra perfectamente regulada en la ley de la materia, la cual requiere de un permiso especial por parte de la Secretaría de Energía, quien oye a la propia Comisión Federal de Electricidad y atendiendo a la política nacional de energéticos. Cabe mencionar que todos los excedentes de energía que se produzcan por estos particulares, una vez que cumplan con sus objetivos, deberán ser vendidos a la propia Comisión Federal de Electricidad por mandato legal. Es importante señalar que queda prohibida cualquier otra forma de generación de energía eléctrica por los particulares.

El artículo 44 de la ley en estudio señala la competencia del Ejecutivo Federal, por conducto de las Secretarías de Energía y de Hacienda y Crédito Público para la aplicación de la presente ley y de sus disposiciones reglamentarias.

Por último, existe una carga económica de la Comisión Federal de Electricidad a favor del Gobierno Federal, quien está obligada al pago de un aprovechamiento por los activos que utiliza para prestar el servicio de energía eléctrica.

Este aprovechamiento se determina anualmente en función de la tasa de rentabilidad establecida para el ejercicio correspondiente a las entidades paraestatales.

Como se puede observar, la propia Ley del Servicio Público de Energía Eléctrica establece los mandatos para que la Comisión Federal de Electricidad siga las políticas presupuestarias, tarifarias, de energéticos y económicas del Gobierno Federal; esto derivado de la propia naturaleza jurídica de la Comisión, que es considerada por mandato legal como un organismo público descentralizado, con personalidad jurídica y patrimonio propio, es decir, que es una entidad paraestatal que se rige por la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal y por la Ley Federal de las Entidades Públicas Paraestatales.

Todo eso le impide a la Comisión Federal de Electricidad funcionar eficientemente, en virtud de que se encuentra determinada en todos sus términos por el Gobierno Federal, de ahí la necesidad de otorgarle a esta Comisión una autonomía de gestión, operativa y presupuestaria.

6.2.2. Ley de la Comisión Reguladora de Energía.

Este cuerpo legal es el segundo en importancia en materia de energía eléctrica y consta de 11 artículos.⁸⁹ No olvidemos que este organismo también opina respecto algunas actividades relacionadas con los hidrocarburos.

⁸⁹ Cfr. Ley de la Comisión Reguladora de Energía. Publicada en el Diario Oficial de la Federación 26 de Octubre de 1995. Última reforma 24 de Enero de 1998.

Cabe mencionar que la actual constitución de la Comisión Reguladora de Energía, permite pensar que se trata de un órgano meramente consultivo y de opinión, sin ninguna facultad de decisión sobre la política a seguir en materia de energía eléctrica.

Primeramente, respecto a la naturaleza jurídica de este órgano, se señala en el artículo primero de dicha ley, que la Comisión Reguladora de Energía es un órgano desconcentrado de la Secretaría de Energía, que goza de autonomía técnica y operativa.

Esto implica que se sujeta al artículo 17 de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, que señala "Para la más eficaz atención y eficiente despacho de los asuntos de su competencia, las Secretarías de Estado y los Departamentos Administrativos podrán contar con órganos administrativos desconcentrados que les estarán jerárquicamente subordinados y tendrán facultades específicas para resolver sobre la materia y dentro del ámbito territorial que se determine en cada caso, de conformidad con las disposiciones legales aplicables."

Como podemos observar, esta Comisión que debería funcionar como un ente autónomo para cumplir funciones de vigilancia y de dirección de las políticas energéticas nacionales, está completamente subordinado al Ejecutivo Federal a través de la Secretaría de Energía, al ser un órgano desconcentrado de esta última.

Como lo hemos señalado, esta Comisión únicamente realiza funciones de consulta y de opinión, ya que el artículo 2º de la ley en comento, señala que este órgano desconcentrado tiene por objeto promover el desarrollo eficiente de las actividades siguientes:

- I. El suministro y venta de energía eléctrica a los usuarios del servicio público.
- II. La generación, exportación e importación de energía eléctrica, que realicen los particulares;
- III. La adquisición de energía eléctrica que se destine al servicio público;
- IV. Los servicios de conducción, transformación y entrega de energía eléctrica, entre las entidades que tengan a su cargo la prestación del servicio público de energía eléctrica y entre éstas y los titulares de permisos para la generación, exportación e importación de energía eléctrica.

Por otro lado, la Comisión Reguladora de Energía tiene las atribuciones siguientes en materia de energía eléctrica:

6. Participar en la determinación de las tarifas para el suministro y venta de energía eléctrica.

7. Aprobar los criterios y las bases para determinar el monto de las aportaciones de los gobiernos de las entidades federativas, ayuntamientos y beneficiarios del servicio público de energía eléctrica, para la realización de obras específicas, ampliaciones o modificaciones de las existentes, solicitadas por aquellos para el suministro de energía eléctrica.
8. Verificar que en la prestación del servicio público de energía eléctrica, se adquiera aquélla que resulte de menor costo para las entidades que tengan a su cargo la prestación del servicio público y ofrezca, además, óptima estabilidad, calidad y seguridad para el sistema eléctrico nacional;
9. Aprobar las metodologías para el cálculo de las contraprestaciones por la adquisición de energía eléctrica que se destine al servicio público;
10. Aprobar las metodologías para el cálculo de las contraprestaciones por los servicios de conducción, transformación y entrega de energía eléctrica;
11. Opinar, a solicitud de la Secretaría de Energía, sobre la formulación y seguimiento del programa sectorial en materia de energía, sobre las necesidades de crecimiento o sustitución de capacidad de generación del sistema eléctrico nacional; sobre la conveniencia de que la Comisión Federal

de Electricidad ejecute los proyectos o que los particulares sean convocados para suministrar la energía eléctrica, y en su caso, sobre los términos y condiciones de las convocatorias y bases de licitación.

Como se puede analizar, pareciera que esta Comisión dicta las políticas tarifarias en materia de energía eléctrica, empero, como lo hemos analizado, en la Ley del Servicio Público de Energía Eléctrica, los que deciden estos aspectos en última instancia son la Secretaría de Hacienda y Crédito Público con la participación de la Secretaría de Energía. La actividad de la Comisión sólo se restringe a proponer los precios y emitir consulta y opinión sobre la materia.

No hay que soslayar que esta Comisión Reguladora de Energía, está compuesta por cinco comisionados, quienes son designados por el titular del Ejecutivo Federal, a propuesta del Secretario de Energía. De lo que se concluye, que existe una total sujeción de la Comisión Reguladora de Energía hacia el Ejecutivo Federal, por lo cual no puede ser un verdadero ente regulador en materia de energéticos en México.

6.2.3. Ley Orgánica de la Administración Pública Federal.

La presente ley establece las bases de organización de la Administración Pública Federal centralizada y paraestatal, que tiene su fundamento en el artículo 90 de nuestro máximo ordenamiento legal.⁹⁰

Como sabemos, la administración pública federal se divide para su ejercicio en centralizada y paraestatal; para el presente estudio, nos centraremos en las reglas que se determinan para la administración pública paraestatal, ya que la Comisión Federal de Electricidad y Luz y Fuerza del Centro son consideradas organismos paraestatales.

De acuerdo al artículo tercero de la ley en comento, el Poder Ejecutivo de la Unión se auxiliará en los términos de las disposiciones legales correspondientes, de las siguientes entidades de la administración pública paraestatal: organismos descentralizados, empresas de participación estatal, instituciones nacionales de crédito, organizaciones auxiliares nacionales de crédito e instituciones nacionales de seguros y fianzas y Fideicomisos.

⁹⁰ Cfr. Ley Reglamentaria de las Fracciones I, II del Artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Publicada en el Diario Oficial de la Federación 10 de Mayo 1995

Como es sabido, los aspectos que nos interesan del presente ordenamiento, es lo relativo a los organismos descentralizados, ya que la Ley del Servicio Público de Energía Eléctrica señala que la Comisión Federal de Electricidad es un organismo descentralizado, por tanto, en términos generales también se rige por la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal.

El artículo 45 de la ley en comento señala que son organismos descentralizados las entidades creadas por ley o decreto del Congreso de la Unión o por decreto del Ejecutivo Federal, con personalidad jurídica y patrimonio propio, cualquiera que sea la estructura legal que adopten.

De lo anterior se desprende, que la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, también incide en la organización de la Comisión Federal de Electricidad y de Luz y Fuerza del Centro, quienes son consideradas organismos descentralizados.

6.2.4. Ley Federal de las Entidades Públicas Paraestatales.

La presente ley también es de suma importancia para el presente trabajo, toda vez, que establece las determinaciones generales que deben obedecer las entidades paraestatales.

Dicha ley cuenta con 68 artículos distribuidos en seis capítulos y la cual es reglamentaria del artículo 90 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y tiene por objeto regular la organización, funcionamiento y control de las entidades paraestatales de la Administración Pública Federal.

Conforme al artículo 8º de la ley en estudio, corresponderá a los titulares de las Secretarías de Estado o Departamentos Administrativos encargados de la coordinación de los sectores, establecer políticas de desarrollo para las entidades del sector correspondiente, coordinar la programación y el presupuesto de conformidad, en su caso, con las asignaciones sectoriales de gasto y financiamiento previamente establecidas y autorizadas, conocer la operación y evaluar los resultados de las entidades paraestatales y las demás atribuciones relativas en la materia.

En cuanto a la constitución, organización y funcionamiento de los organismos descentralizados, se regulan en el capítulo segundo.

El artículo 14 determina que son organismos descentralizados las personas jurídicas creadas conforme a lo dispuesto por la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, cuyo objeto sea: I. La realización de actividades correspondientes a las áreas estratégicas o prioritarias; II. La prestación de un servicio público social; III. La obtención o aplicación de recursos para fines de asistencia o seguridad social.

Cabe señalar que en las leyes o decretos que se expidan por el Congreso de la Unión o por el Ejecutivo Federal para la creación de un organismo descentralizado se establecerán los siguientes requisitos: La denominación del organismo, el domicilio legal, el objeto del organismo, las aportaciones y fuentes de recursos para integrar su patrimonio, la manera de integrar el Órgano de Gobierno y de designar al Director General, las facultades y obligaciones de estos órganos, sus Órganos de vigilancia y su régimen laboral.

Para el caso de la Comisión Federal de Electricidad y Luz y Fuerza del Centro, como fueron creados por ley y decreto respectivamente, también se establecieron estos requisitos que hemos mencionado: destacando que en ambos organismos existe una Junta de Gobierno, un Director General que es designado por el Presidente de la República y un Consejo de Vigilancia.⁹¹

No debemos olvidar que el Órgano de Gobierno debe expedir el Estatuto Orgánico en el que se establezcan las bases de organización, así como las facultades y funciones que correspondan a las distintas áreas que integren el organismo. De ahí que tanto la Comisión Federal de Electricidad como Luz y Fuerza del Centro tengan su Estatuto Orgánico, en donde se establece la organización administrativa de cada uno de estos organismos.

⁹¹ Cfr. Ley del Servicio Público de Energía Eléctrica Op. Cit

Es importante señalar que existe un Registro Público de Organismos Descentralizados, en donde se deben inscribir todos aquellos organismos que tengan esa naturaleza jurídica.

La cuestión presupuestaria de estos organismos descentralizados se determina en la ley en comento, empero, como sabemos el Ejecutivo Federal a través de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público es quien señala la política presupuestaria de la Comisión Federal de Electricidad, Luz y Fuerza del Centro y de todas las entidades paraestatales.

El artículo 50 de la ley en estudio señala que los presupuestos de la entidad se formularán a partir de sus programas anuales, los cuales deberán contener la descripción detallada de objetivos, metas y unidades responsables de su ejecución y los elementos que permitan la evaluación sistemática de sus programas.

En la formulación de sus presupuestos, la entidad paraestatal se sujetará a los lineamientos generales que en materia de gasto establezca la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, así como los lineamientos específicos que defina la Coordinadora de Sector. En el caso de compromisos derivados de compra o de suministros que excedan al periodo anual del presupuesto, éste deberá contener la referencia precisa de esos compromisos con el objeto de contar con la perspectiva del desembolso a plazos mayores de un año.

El artículo 52 de dicho cuerpo legal, establece que la entidad paraestatal manejará y erogará sus recursos propios por medio de sus órganos y por lo que hace a la percepción de subsidios y transferencias, los recibirá de la Tesorería de la Federación en los términos que se fijen en los presupuestos de egresos anuales de la Federación, debiendo manejarlos y administrarlos por sus propios órganos y sujetarlos a los controles e informes respectivos de conformidad con la legislación aplicable.

De acuerdo al artículo 53 de la ley en estudio, los programas financieros de la entidad paraestatal deberán formularse conforme a los lineamientos generales que establezca la Secretaría de Hacienda y Crédito Público; deberán expresar los fondos propios, aportaciones de capital, contratación de crédito con bancos nacionales o extranjeros, o con cualquier otro intermediario financiero así como el apoyo financiero que pueda obtenerse de los proveedores de insumos y servicios y de los suministradores de los bienes de producción.

Es importante mencionar que el Director de la entidad paraestatal debe someter el programa financiero para su autorización al Órgano de Gobierno y una vez aprobado, lo tiene que enviar a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público para su autorización.

Como se puede analizar de los preceptos citados, quien determina en última instancia la política presupuestaria de las entidades paraestatales, es el Ejecutivo Federal a través de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público; por ende, la Comisión Federal de Electricidad y Luz y Fuerza del Centro, tienen un control presupuestario y financiero de la Secretaría de Hacienda, lo que les impide realizar las inversiones que consideren pertinentes para el buen funcionamiento de la institución, ya que cualquier actividad presupuestaria, financiera y de inversión que realicen, deberá llevar los lineamientos de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, por lo que es inconcuso que las políticas presupuestarias, financieras y de inversión de la Comisión Federal de Electricidad y Luz y Fuerza del Centro están determinadas por el Presidente de la República, lo que constituye una limitante para estos organismos.

De ahí que sostengamos que la Comisión Federal de Electricidad y Luz y Fuerza del Centro deban contar con una autonomía financiera y presupuestaria, en donde ellos mismos determinen su presupuesto y manejen sus recursos e inversiones en el momento que el servicio lo requiera.

6.2.5. Ley de Aguas Nacionales.

Por lo que respecta a esta ley, únicamente interesa para el presente trabajo la declaratoria de utilidad pública que se hace sobre las aguas nacionales que sirven para generar energía eléctrica.

Conforme al artículo 7º de la presente ley se declara de utilidad pública:

“III. El aprovechamiento de las aguas nacionales para la generación de energía eléctrica destinada a servicios públicos.”⁹²

6.2.6. Ley de Inversión Extranjera.

La Ley de Inversión Extranjera tiene por objeto determinar las reglas para canalizar la inversión extranjera hacia el país y propiciar que ésta contribuya al desarrollo nacional. Lo que interesa de la presente ley para este trabajo, es el reconocimiento que hace de las áreas estratégicas, en las cuales no podrá haber inversión extranjera, ya que están reservadas de manera exclusiva para el Estado.

Es importante mencionar que conforme al artículo 5º de la Ley de Inversión Extranjera, están reservadas de manera exclusiva al Estado las funciones que determinen las leyes en las siguientes áreas estratégicas:

I. Petróleo y demás hidrocarburos.

⁹² Ley de Aguas Nacionales. Publicada en el Diario Oficial de la Federación 01 de Diciembre de 1992. Última reforma 10 de Diciembre de 1997

II. Petroquímica básica.

III. Electricidad.

I. Generación de energía eléctrica.

II. Derogada.

III. Telégrafos.

IV. Radiotelegrafía.

V. Correos.

VI. Derogada.

VII. Emisión de billetes.

VIII. Acuñación de monedas.

IX. Control, supervisión y vigilancia de puertos, aeropuertos y helipuertos y

X. Las demás que expresamente señalen las disposiciones legales.”⁹³

6.2.7. Estatutos Orgánicos de la Comisión Federal de Electricidad y Luz y Fuerza del Centro.

Los presentes estatutos orgánicos establecen la estructura orgánica de la Comisión Federal de Electricidad y Luz y Fuerza del Centro. Estos ordenamientos administrativos determinan las funciones y atribuciones de los órganos que integran a estas entidades paraestatales.

En términos generales, el Estatuto Orgánico de la Comisión Federal de Electricidad determina que la Comisión Federal de Electricidad es un organismo descentralizado de la Administración Pública Federal, con personalidad jurídica y patrimonio propio, que tiene por objeto la planeación del Sistema Eléctrico Nacional, así como la generación, conducción, transformación, distribución y venta de energía eléctrica para el servicio público y la realización de todas las obras, instalaciones y trabajos que se requieran para el cumplimiento de su objetivo, de conformidad con lo dispuesto en la Ley del Servicio Público de Energía Eléctrica, la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, la Ley Federal de Entidades Paraestatales y demás ordenamientos aplicables.⁹⁴

⁹³ Ley de Inversión Extranjera. Publicada en el Diario Oficial de la Federación 27 de Diciembre de 1993. Última reforma: 04 de Junio de 2001.

⁹⁴ Cfr. Estatuto Orgánico de la Comisión Federal de Electricidad, México 2000, P. 1.

Esta Comisión cuenta con dos órganos superiores y diversas unidades administrativas:

Como órganos superiores tenemos: a la Junta de Gobierno y al Consejo de Vigilancia; como unidades administrativas: Dirección General, Dirección de Operación, Dirección de Proyectos de Inversión Financiada, Dirección de Administración, Dirección de Finanzas, Dirección de Modernización y Cambio Estructural, además cuenta con 10 subdirecciones, 13 coordinaciones, una gerencia de oficinas nacionales y áreas administrativas regionales. Asimismo, cuenta con un Órgano interno de control y con las unidades administrativas que aprueba la Junta de Gobierno y que sean autorizadas por las Secretarías de Energía, Contraloría y Desarrollo Administrativo y Hacienda y Crédito Público.

Cada uno de estos órganos tiene atribuciones perfectamente establecidas en el Estatuto orgánico.

Por lo que respecta al Estatuto Orgánico de Luz y Fuerza del Centro, en él se establecen las bases de organización, así como las facultades y funciones que corresponden a las distintas áreas que integran el organismo y tiene por objeto establecer las normas para la organización, desarrollo, control y productividad de Luz y Fuerza del Centro, al que el Gobierno Federal le ha encomendado la prestación del servicio público consistente en la generación, conducción, transformación, distribución y abasto de energía eléctrica en la zona central del país, comprendida por el Distrito Federal y

parcialmente por los estados de México, Morelos, Hidalgo, Puebla y Michoacán; así como ejercer las funciones que determinen la Ley del Servicio Público de Energía Eléctrica y sus reglamentos.⁹⁵

Orgánicamente Luz y Fuerza del Centro se integra por: una Junta de Gobierno y el Órgano de Vigilancia, la Dirección General, la unidad de relaciones institucionales y comunicación social, la unidad de asuntos jurídicos, la contraloría interna y nueve subdirecciones.

Cada uno de estos órganos cuenta con diversas atribuciones establecidas en el propio Estatuto orgánico.

Como podemos observar, estos Estatutos orgánicos sustituyen a las leyes orgánicas o a los reglamentos internos que tienen otras instituciones, sin embargo, por mandato legal, es necesario que cuenten con dichos Estatutos.

Todo lo que se ha resumido con antelación, es de suma importancia para nuestra propuesta, toda vez, que conocemos grosso modo, cuál es el marco legal vigente del sector eléctrico en México.

⁹⁵ Cf. Estatuto Orgánico de Luz y Fuerza del Centro, Diario Oficial de la Federación 08 de febrero de 1984, P. 1.

En este tenor, en los siguientes apartados pretenderemos concretizar nuestra propuesta de autonomía de gestión, financiera y presupuestaria de la Comisión Federal de Electricidad.

6.3. Propuesta de Reforma a los Distintos Ordenamientos que Regulan el Sector Eléctrico en México.

En los capítulos anteriores, hemos analizado la situación general que guarda el sector eléctrico en México en términos operativos y jurídicos y concluimos que actualmente existen una serie de avatares que impiden el desarrollo de los organismos que prestan el servicio público de energía eléctrica en el país, esto derivado principalmente por las políticas económicas, energéticas, fiscales, tarifarias y presupuestarias que el Gobierno Federal instruye para la Comisión Federal de Electricidad y Luz y Fuerza del Centro.

Cabe señalar que la sujeción de estos organismos descentralizados hacia el Gobierno Federal, ha generado una ineficiencia operativa que incide en la precaria situación que actualmente viven estas entidades paraestatales.

Debemos reconocer que la legislación vigente que regula al sector eléctrico en México ha cumplido su misión, sin embargo, los tiempos cambian y las situaciones se transforman, por lo que es obligación de todo jurista velar por las modificaciones de los

cuerpos normativos que respondan a las exigencias de la sociedad. Ya lo sentenciaba Oliver Holmes, ex miembro de la Suprema Corte de Justicia de los Estados Unidos al señalar que el Derecho es vida y la vida cambia; el mismo Ihering aseveró que el “Derecho es trabajo jamás interrumpido, y no sólo un trabajo que interese al poder del Estado sino también a todo el pueblo en general.”⁹⁶

En este tenor, es indiscutible que el marco legal que regula al sector eléctrico en México, requiere una serie de modificaciones sustanciales, para lograr que la Comisión Federal de Electricidad y Luz y Fuerza del Centro, sigan prestando el servicio público de energía eléctrica y se cumplan los principios constitucionales que sostienen al sector, como son: el de servicio público, área estratégica, explotación exclusiva del sector público, explotación vertical del sector, y la propiedad y control del Estado sobre los organismos que se establezcan para tales efectos.

Pero ello no implica que una reforma al marco jurídico del sector eléctrico, conlleve una reforma a los preceptos constitucionales que sustentan el servicio público de energía eléctrica, por ende, sostenemos reiteradamente que una modificación al sustento constitucional equivaldría a la muerte de la Comisión Federal de Electricidad y Luz y Fuerza del Centro, que son un verdadero patrimonio para los mexicanos.

⁹⁶ IHERING, Rudolf Von. *La Lucha por el Derecho*, Editorial Porra, México, 1979, P. 3.

De igual manera, sostenemos que los principios constitucionales que sustentan al sector eléctrico en México, deben seguir vigentes, ya que el servicio público de energía eléctrica tiene que ser proporcionado por el Estado a través de la Comisión Federal de Electricidad y Luz y Fuerza del Centro.

Por eso, debemos reconocer la imperiosa necesidad de modificar y reformar los distintos cuerpos legales que regulan al sector eléctrico, con el fin de lograr una viabilidad financiera, operativa y presupuestaria de la Comisión Federal de Electricidad y Luz y Fuerza del Centro, organismos encargados de generar, transformar, distribuir y vender la energía eléctrica en todo el país.

En los siguientes apartados, haremos una propuesta de modificación a los distintos ordenamientos que regulan al sector eléctrico en México, sin que esto implique una verdad absoluta, ya que estudios posteriores podrían vituperar nuestras afirmaciones, máxime que existen algunas propuestas de partidos políticos que ya hemos analizado y de las cuales obtendremos algunos puntos importantes.

6.4. Propuesta de Autonomía al Sector Eléctrico en México.

Algunas propuestas que hemos analizado con antelación por parte de los partidos políticos, han planteado la posibilidad de otorgar total autonomía de gestión a la Comisión Federal de Electricidad y Luz y Fuerza del Centro. Los argumentos a favor de esta propuesta se pueden resumir en los siguientes:

- a) El control presupuestario restringe las opciones de inversión productiva.
- b) La operación de la empresa se ve entorpecida por la multiplicidad de trámites que tienen que realizar para ejercer su presupuesto.
- c) Los controles ejercidos representan un costo administrativo alto e inhiben la iniciativa de los servidores públicos en la toma de decisiones.
- d) Los recursos que generan estas empresas son "propios" y se obtiene por la venta de bienes y servicios por lo que tienen una naturaleza distinta de los ingresos tributarios. Por lo anterior, esos ingresos sólo deberían ser utilizados por las mismas empresas para su funcionamiento y no formar parte de los ingresos utilizados por el gobierno federal para otras políticas públicas como el abatimiento de la pobreza o el fomento de las actividades productivas de las microempresas.

Así, todo parece indicar que los controles por parte del Gobierno Federal se traducen en un debilitamiento de las empresas públicas que generan, distribuyen y venden electricidad, ya que no han estado en posibilidades de llevar a cabo las inversiones requeridas para una operación eficiente. De esta forma se establece que la total autonomía de gestión se traduciría en mayores niveles de productividad.⁹⁷

"Se puntualizó que la CFE puede aspirar a mejorar sus niveles de eficiencia y calidad en el servicio eléctrico que presta, si goza de plena autonomía operativa y financiera, que le permitan reaccionar con oportunidad. Por ello, antes de proponer las modificaciones

⁹⁷ Cf. CASTAÑEDA, Alejandro y Georgina, KESSEL. *Autonomía de Gestión de PEMEX Y CFE*. Colección CIDE, Número 255 México 2002. P 1

Orgánica de la Administración Pública Federal, relacionadas con el desarrollo de la industria eléctrica de servicio público, se requiere la voluntad política a fin de que la CFE salga del presupuesto público y de la tutela de diversos organismos del sector central cuya actualización resulta ya pertinente.”⁹⁸

No debemos olvidar que la Secretaría de Hacienda y Crédito Público tiene la facultad de aplicar indistintamente políticas de austeridad que afectan los presupuestos de inversión como de gasto corriente de la Comisión Federal de Electricidad. Esto incide desfavorablemente en diversos aspectos, sobre todo en la consistencia y amplitud en el tiempo de la planeación, lo que ha ocasionado en muchos de los casos una falta de ahorro, ya sea como consecuencia del deterioro de las instalaciones o por el agravamiento de problemas sin resolver. Otro caso lo constituyen los ajustes presupuestales que ha practicado la Secretaría de Hacienda y Crédito Público.

Por ello, nuevamente sostenemos nuestra postura, que no es aislada, sino que muchas voces reclaman la autonomía técnica, de gestión y presupuestaria de la Comisión Federal de Electricidad y Luz y Fuerza del Centro, para que puedan sortear favorablemente el cúmulo de avatares económicos y financieros que arrastran de años atrás y para que el sector eléctrico en México siga siendo un servicio público que presta el Estado, para beneficio de todos los mexicanos.

⁹⁸ HILIBE HAZFÁ, Luis, (et al) *Reestructuración del Sector Eléctrico en México. Una Propuesta Institucional*. Editorial Miguel Ángel Porrúa México, 2001, pp. 42-43.

Empero, el concepto de autonomía no hay que entenderlo en términos vagos, es necesario que esa autonomía esté perfectamente regulada en el marco legal del sector eléctrico. "El concepto de autonomía no debe entenderse como "dejar que la CFE haga lo que quiera", sin control alguno, significa autonomía con responsabilidad total. Es decir, darle oportunidad para administrar y operar modernamente como mejor convenga, aprovechando la experiencia de sus trabajadores en todos los niveles, en los aspectos técnico, administrativo y financiero, para poder actuar en lo correcto; estableciéndose una relación de compromiso formalizado con su autoridad natural..."⁹⁹

En esta tesisura, coincidimos con el Ingeniero Alberto Escofet Artigas ex director general de la Comisión Federal de Electricidad cuando refiere que los cambios a la Comisión Federal de Electricidad se pueden lograr sin grandes cambios reglamentarios ni grandes cambios a la ley, ni tampoco se requiere privatizar a la Comisión Federal de Electricidad; lo que se necesita es darle tanto a la Comisión Federal de Electricidad como a Luz y Fuerza del Centro la capacidad de autogestión y eliminar los controles presupuestales que es algo que las hace ineficientes. La operación ineficiente de la empresa, no hace ineficientes ni a los procesos ni a sus técnicos, los que están ahí son de lo mejor que hay en el ámbito mundial, sin duda, el problema está en que no tienen la facilidad de maniobra que requieren para ser tratados igual como si fueran una empresa privada, eso está también en manos del Poder Legislativo, ya que tiene que eliminar los

⁹⁹ *Ibidem*, P. 44.

controles con objeto de concederles a la Comisión Federal de Electricidad y a Luz y Fuerza del Centro autonomía de gestión.¹⁰⁰

Como podemos observar, la mejor solución para que el sector eléctrico en México, representado principalmente por la Comisión Federal de Electricidad y Luz y Fuerza del Centro, pueda mejorar su situación económica para bien de nuestra sociedad, es otorgarles a estas entidades una verdadera autonomía de gestión, operativa y presupuestaria, para que puedan seguir subsistiendo como patrimonio de los mexicanos.

6.5. Propuesta de Reforma a la Ley del Servicio Público de Energía Eléctrica.

La Ley del Servicio Público de Energía Eléctrica, es el principal ordenamiento que regula de manera amplia el servicio público de energía eléctrica, por ende, basándonos en los argumentos que hemos vertido con antelación propondremos una serie de reformas y adiciones a la ley en comento.

En relación al artículo 5º de la presente ley, proponemos que en la política nacional de energéticos intervenga la Comisión Reguladora de Energía, para que éste órgano pueda fungir como un verdadero ente público de vigilancia, control y opinión en materia de energéticos, por tanto, dicho precepto deberá quedar de la siguiente manera:

¹⁰⁰ Cfr. Foro de Análisis del Sector Eléctrico. *Op. Cit.*, P. 224.

“Artículo 5°. La Secretaría de Energía oyendo la opinión de la Comisión Reguladora de Energía, dictará conforme a la política nacional de energéticos, las disposiciones relativas al servicio público de energía eléctrica, que deberán ser cumplidas y observadas por la Comisión Federal de Electricidad y por todas las personas físicas o morales que concurran al proceso productivo.”.

Por lo que hace al artículo séptimo, es importante incluir a Luz y Fuerza del Centro en el marco de regulación de esta legislación, para que conjuntamente los dos organismos que prestan el servicio público de energía eléctrica en México se sujeten al mismo cuerpo legal, sin que implique contravenir las disposiciones del decreto de creación de Luz y Fuerza del Centro de 1994, para tal efecto, deberá aplicarse en lo que no se oponga a esta ley el citado decreto, por tanto el artículo 7° de la ley en estudio deberá quedar de la siguiente manera:

“Artículo 7°. La prestación del servicio público de energía eléctrica que corresponde a la Nación, estará a cargo de la Comisión Federal de Electricidad y Luz y Fuerza del Centro, quienes asumirán la responsabilidad de realizar todas las actividades a que se refiere el artículo 4°.”.

La modificación al artículo 8° es de suma importancia, toda vez, que se va a definir la naturaleza jurídica de la Comisión Federal de Electricidad y se va a determinar la autonomía de dicha comisión; para que a partir de estos parámetros se pueda gestar la

propuesta integral que pretendemos. Por tanto, dicho precepto debe quedar de la siguiente manera:

“Artículo 8º. La Comisión Federal de Electricidad es un organismo público descentralizado, con personalidad jurídica y patrimonio propio, dotado de autonomía operativa, financiera y de gestión, que tiene por objeto la prestación del servicio público de generación, transformación, distribución y abasto de energía eléctrica y todas las actividades a que hace referencia el artículo 4º de esta ley; sin perjuicio de otras obligaciones señaladas por esta ley.

Para efectos de la presente ley, se entiende por autonomía financiera y de gestión, la facultad de administrar en forma directa sus presupuestos anuales derivados de sus ingresos propios y de las transferencias que se le hagan en los términos de las disposiciones aplicables.

Por autonomía operativa, se entiende la facultad de la Comisión Federal de electricidad de realizar cualquier acción necesaria para cumplir de manera satisfactoria el servicio público de energía eléctrica en los términos del artículo 4º del presente ordenamiento.

Para cumplir con dicha función, la Comisión Federal de Electricidad tendrá la obligación de mantener un Programa nacional de inversiones propias, para lograr un aumento anual en la infraestructura del sector.”.

Asimismo, consideramos pertinente adicionar un artículo 8º bis, con el fin de regular de manera inmediata la facultad presupuestaria de la Comisión Federal de Electricidad:

“Artículo 8º Bis. Para efectos presupuestales, la Comisión Federal de Electricidad se sujetará a los lineamientos siguientes y supletoriamente se aplicará la Ley de Presupuesto, Contabilidad y Gasto Público Federal:

- 1) La Comisión Federal de Electricidad deberá formular su proyecto de presupuesto y ejercerá el gasto correspondiente con el fin de mantener su estabilidad financiera.
- 2) Los ingresos por concepto de la prestación del servicio público de energía eléctrica o de otros servicios que preste la Comisión y las aportaciones que deba enterar el Gobierno Federal a la Comisión Federal de Electricidad se manifestarán de manera expresa, señalando su destino específico en el apartado correspondiente al área del sector energético del Decreto del Presupuesto de Egresos de la Federación.
- 3) Todas las actividades financieras que realice la Comisión Federal de Electricidad estarán sujetas a la revisión de la Auditoría Superior de la Federación.

- 4) El Director General elaborará el anteproyecto de presupuesto de ingresos y de egresos de la Comisión Federal de Electricidad y lo enviará a la Junta de Gobierno quien lo discutirá y aprobará, una vez hecho lo anterior, será remitido a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, quien emitirá opinión al respecto para determinar si se adecua a la política económica del país. Concluido lo anterior, será enviado al Ejecutivo Federal para que lo incluya en la Iniciativa de Ley de Ingresos y el Proyecto de Presupuesto de Egresos de la Federación, que serán enviados a las Camaras del Congreso de la Unión para su aprobación.

Para estar acorde con las presentes adiciones es menester adicionar las facultades pertinentes a la Junta de Gobierno y a la Dirección General, por tanto, los artículos 12 y 14 se modifican de la siguiente manera:

“Artículo 12. La Junta de Gobierno deberá:

- I. **Discutir y aprobar el presupuesto de ingresos y egresos de la Comisión Federal de Electricidad tomando en cuenta la política económica del país.**

...

XII.”

“Artículo 14.- El Presidente de la República designará al Director General, quien representará al Organismo con las siguientes obligaciones y facultades:

L...

XII. Elaborar el anteproyecto de presupuesto de ingresos y egresos de la Comisión Federal de Electricidad, tomando en cuenta la política económica nacional.

XIII. Los demás que la Junta de Gobierno decida otorgarle.”.

Por lo que respecta a Luz y Fuerza del Centro, debe seguir la misma suerte que la Comisión Federal de Electricidad, en virtud de que ambas prestan el servicio público de energía eléctrica, y con el fin de ser congruentes en las propuestas, por ende, se propone la adición del artículo 15 bis, para no modificar la numeración vigente de la ley en comento.

“Artículo 15 bis. Luz y Fuerza del Centro es un organismo público descentralizado con personalidad jurídica y patrimonio propio, dotado de autonomía operativa, financiera y de gestión, el cual tiene por objeto la prestación del servicio público de energía eléctrica en la zona central del país que comprende el Distrito Federal y parcialmente los Estados de México, Morelos, Hidalgo, Puebla y Michoacán.

Para los efectos de la autonomía financiera, operativa y de gestión de Luz y Fuerza del Centro, se aplicará en lo conducente lo prescrito en los artículos 8º y 8º bis, sin perjuicio de aplicar en lo que no se oponga a la presente ley, las disposiciones relativas al Decreto de creación de Luz y Fuerza del Centro publicado en el Diario Oficial de la Federación el nueve de febrero de 1994 y demás disposiciones aplicables.

Por último, es menester modificar la política tarifaria de la legislación vigente, para eliminar los controles que ejerce el Ejecutivo Federal a través de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, por tanto, la Comisión Reguladora de Energía debe tomar el control de la política tarifaria en el país, para así coadyuvar a la autonomía de la Comisión Federal de Electricidad y Luz y Fuerza del Centro, por lo que es necesario modificar los artículos 30 y 31 de la ley en estudio:

“Artículo 30. La venta de energía eléctrica se regirá por las tarifas que apruebe la Comisión Reguladora de Energía, quien escuchará la opinión de la Comisión Federal de Electricidad, Luz y Fuerza del Centro, la Secretaría de Hacienda y Crédito Público y la Secretaría de Energía.

“Artículo 31. La Comisión Reguladora de Energía, con la participación de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público y de Energía, y a propuesta de la Comisión Federal de Electricidad o Luz y Fuerza del Centro, fijará los ajustes a las tarifas o reestructuración, de manera que tienda a cubrir las necesidades financieras y las de ampliación del servicio público y el racional consumo de energía.

Asimismo, y a través del procedimiento señalado, la Comisión Reguladora de Energía, podrá fijar tarifas especiales en horas de demanda máxima, demanda mínima o una combinación de ambas.”.

Con las citadas modificaciones y adiciones a la Ley del Servicio Público de Energía Eléctrica, consideramos que se logrará una buena autonomía de la Comisión Federal de Electricidad y Luz y Fuerza del Centro, la cual ayudará a mejorar la situación que viven estos organismos descentralizados, para bien de los mexicanos.

6.6. Propuesta de Reforma a la Ley de la Comisión Reguladora de Energía.

Con el fin de proponer una reforma integral en materia de energía eléctrica, es menester adecuar los siguientes ordenamientos legales relacionados con el sector eléctrico. Para ello, tenemos que dotar de una mayor autonomía a la propia Comisión Reguladora de Energía y erigirla como un verdadero órgano de control y vigilancia en materia de energéticos.

Primeramente, debemos de cambiar la naturaleza jurídica de este organismo desconcentrado y dotarlo de mayor autonomía, por tanto, el artículo 1º de la ley en estudio, deberá quedar de la siguiente manera:

"Artículo 1. La Comisión Reguladora de Energía es un organismo público descentralizado con personalidad jurídica y patrimonio propio, que goza de autonomía técnica y operativa, para cumplir con las funciones que determina la presente ley.

Con esto pretendemos que la Comisión Reguladora de Energía se deslinde de la Secretaría de Energía y pueda fungir como un verdadero órgano de control y vigilancia de la política tarifaria en la materia y de otras actividades que realicen tanto la Comisión Federal de Electricidad como Luz y Fuerza del Centro.

Por otro lado, para adecuar el presente ordenamiento a las modificaciones y adiciones que se propusieron a la Ley del Servicio Público de Energía Eléctrica, es menester modificar el artículo 3º que deberá quedar de la siguiente manera:

“Artículo 3. Para el cumplimiento de su objeto, la Comisión tendrá las atribuciones siguientes:

I. Aprobar las tarifas para la venta de energía eléctrica, oyendo la opinión de la Comisión Federal de Electricidad, Luz y Fuerza del Centro, la Secretaría de Hacienda y Crédito Público y la Secretaría de Energía.

Asimismo, podrá ajustar o reestructurar las tarifas, con la participación de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público y de Energía, y a propuesta de la Comisión Federal de Electricidad o Luz y Fuerza del Centro, de manera que tienda a cubrir las necesidades financieras y las de ampliación del servicio público y el racional consumo de energía.

De igual manera, podrá fijar tarifas especiales en horas de demanda máxima, demanda mínima o una combinación de ambas.

XXII...”.

En cuanto a su organización y funcionamiento, deberá sujetarse a su propia ley y no a Ley Federal de las Entidades Públicas Paraestatales, que se aplicará supletoriamente en lo que no se oponga a la Ley de la Comisión Reguladora de Energía.

6.7. Propuesta de Reforma a la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal.

Para lograr una reforma integral es menester reformar algunos preceptos de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, para no contravenir las modificaciones y adiciones que hemos hecho a los anteriores ordenamientos, por tanto, se tienen que modificar los artículos 31 y 33, que deben quedar de la siguiente manera:

“Artículo 31. A la Secretaría de Hacienda y Crédito Público corresponde el despacho de los siguientes asuntos:

I...

X. Establecer y revisar los precios y tarifas de los bienes y servicios de la administración pública federal, o bien, las bases para fijarlos, escuchando a la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial y con la participación de las dependencias que

corresponda; por lo que hace a las tarifas en materia de energía eléctrica y a sus ajustes, éstas serán fijadas por la Comisión Reguladora de Energía.

...

XXVI. Evaluar y autorizar los programas de inversión pública de las dependencias y entidades de la administración pública federal, salvo en los casos de excepción que marquen otras leyes.

...

XXV...”.

“Artículo 33. A la Secretaría de Energía corresponde el despacho de los siguientes asuntos:

1. Conducir la política energética del país, oyendo la opinión de la Comisión Reguladora de Energía.

...

XII...”.

6.8. Propuesta de Reforma a la Ley Federal de las Entidades Paraestatales.

Siguiendo con la misma reforma integral, es menester modificar el presente ordenamiento, para que a los organismos encargados de prestar el servicio público de energía eléctrica, únicamente se les aplique cuando no se oponga a su ley respectiva, por lo que el artículo 3º debe quedar de la siguiente manera.

“Artículo 3. Las universidades y demás instituciones de educación superior a las que la Ley otorgue autonomía, se registrarán por sus leyes específicas.

...

...

La Comisión Federal de Electricidad, Luz y Fuerza del Centro y la Comisión Reguladora de Energía, se sujetarán a sus propias disposiciones y se aplicará supletoriamente el presente ordenamiento en lo que no se oponga a su propia legislación.”

Con las presentes modificaciones lograremos una reforma integral de todos los ordenamientos que tienen que ver con el sector eléctrico nacional, sin que ello implique modificar o eliminar los principios constitucionales que sustentan al sector.

CONCLUSIONES

PRIMERA: Una verdadera reforma al sector eléctrico en México, debe ser objeto de un trabajo interdisciplinario, en donde intervengan distintas áreas del conocimiento humano, para lograr vaticinar costos y beneficios a corto, mediano y largo plazo, con el fin de lograr una reforma integral que responda a las necesidades de la sociedad mexicana.

SEGUNDA: Las propuestas de reforma Constitucional al sector eléctrico en México, que plantean directa o indirectamente abrir al sector privado la generación de electricidad no necesariamente responden a los intereses de Estado pues existe siempre la alternativa de que la Comisión Federal de Electricidad aumente su productividad y desempeño administrativo para satisfacer la demanda creciente de electricidad.

TERCERA: Los principios constitucionales que sustentan al sector eléctrico en México, como son: el de servicio público, área estratégica, explotación exclusiva del sector público, explotación vertical del sector, y la propiedad y control del Estado sobre los organismos que se establezcan para tales efectos; constituyen el pilar jurídico sobre los que descansa el marco legal del servicio público de energía eléctrica, por ende, cualquier modificación a dichos principios puede resquebrajar al sector eléctrico nacional.

CUARTA: El marco legal del sector eléctrico en México, ha cumplido su función de regular toda la actividad eléctrica en el país, empero, los cambios que se han suscitado en los últimos años, hacen necesario modificar dicho marco legal con el fin de adecuar las normas jurídicas a las nuevas realidades, sin que esto implique una reforma a los principios constitucionales que sustentan a nuestro sector eléctrico.

QUINTA: Una verdadera reforma integral al marco legal del sector eléctrico en México, debe pugnar por la autonomía operativa, financiera y de gestión de los organismos que prestan el servicio público de energía eléctrica en todo el país, para que así puedan lograr superar los avatares que actualmente presentan.

BIBLIOGRAFIA

A) Libros

Aquino Zúñiga, Marco Antonio. La Reforma del Sector Eléctrico Mexicano: sus Restricciones Económicas, Políticas y Organizacionales. Tesis Centro de Investigación y Docencia Económica, México, 1999.

Arilla Bas, Fernando. El Juicio de Amparo. Editorial Kratos, México, 1982.

Bazúa, Luis Felipe. Reestructuración del Sector Eléctrico en México, Una Propuesta Institucional. Editorial Porrúa S.A., México, 2001.

Campillo Aurelio. Tratado Elemental de Derecho Constitucional Mexicano. Tomo II. Editorial La Económica. Jalapa Veracruz, 1928.

Campos Aragón, Leticia (coordinadora). Experiencias concretas de innovación y aprendizaje tecnológico en la empresa luz y fuerza del centro. Instituto de investigaciones económicas. Coordinación de vinculación UNAM.

Campos Aragón, Leticia. La Apertura del Sector Eléctrico Mexicano, Tomo I. Instituto de Investigaciones Económicas, Universidad Nacional Autónoma de México, México, 1997.

Castañeda Alejandro, Kessel Georgina. Autonomía de Gestión de PEMEX y CFE. Colección de Documentos de Trabajo del Centro de Investigación y Docencia Económicas, Número 255, México, 2002.

Cueva Mario, de la. Teoría de la Constitución. Editorial Porrúa S.A., México, 1982.

Díaz Flores, Marco Antonio. Impacto Social Económico Sobre la Reestructuración del Sector Eléctrico, Centro de Investigación y Docencia Económicas A.C., México, 1999.

Fraga Gabino. Derecho Administrativo. Novena Edición, Editorial Porrúa S.A., México, 1962.

Garduño Durán, Lourdes Circe. Propuesta de Reforma a los Artículos 27 y 28 Constitucionales en Materia de Energía Eléctrica. Tesis Escuela-Libre de Derecho, México, 2001.

Gutiérrez Ortiz, Aurea Wendy. Análisis Jurídico de la Propuesta de Reforma de los Artículos 27 y 28 Constitucionales en Materia de Energía Eléctrica. Tesis Profesional. Escuela Nacional de Estudios Profesionales Campus Aragón, UNAM, México, 2001.

Guzmán Oscar, Yúñez- Naude Antonio, Wionczec Miguel S. Uso Eficiente y Conservación de la Energía en México. Diagnóstico y Perspectivas. Programa de Energéticos, El Colegio de México, México, 1985.

Herrera y Lasso José. La Industria Eléctrica: lo que al Público le Interesa Saber, Editorial Cultura, México, 1993.

Ihering, Rudolf Von. La Lucha por el Derecho, Editorial Porrúa S.A., México, 1979.

Joskow, Paul L. Reforma Estructural del Sector Eléctrico, Editorial Porrúa S.A., México, 2000.

Joskow, Paul L. California's Electricity Crisis, National Bureau Of Economic Research, Agosto, 2001.

Joskow, Paul L. California Can Tame Its Crisis Policy Matters, Enero, 2001.

Meza Salazar Martha Alicia. Heurística Constitucional; Derecho Constitucional II, México, 1997.

Moguillans Graciela. La Gestión Privada y la Inversión en el Sector Eléctrico Chileno. CEPAL, 1997.

Pozo Mulás, Pablo del; Reinking Cejudo Arturo. Desafíos y Opciones para el Sector Eléctrico Mexicano: Qué Podemos Aprender de la Experiencia Internacional, Editorial Programa Universitario de Energía, Coordinación de Investigación Científica, Universidad Nacional Autónoma de México, México, 2000.

Rabasa, Emilio y Caballero, Gloria. Mexicano: ésta es tu Constitución, Décima Edición, Editorial Miguel Ángel Porrúa S.A., México, 1995.

Reséndiz- Núñez Daniel, coord. El Sector Eléctrico de México, Editorial Comisión Federal de Electricidad - Fondo de Cultura Económica, México, 1994.

Rosellón Juan , Nevárez Armando. Incentivos para la Expansión de la Red de Transmisión Eléctrica en México Mediante la Regulación de Precios. Colección de Documentos de Trabajo del Centro de Investigación y Docencia Económicas, Número 210. México, 2001.

Rosellón Juan, Carréon Victor. The Economic Rationale of the Structural and Regulatory Reform of the Mexican Electricity Sector. Colección de Documentos de Trabajo del Centro de Investigación y Docencia Económicas, Número 199, México, 2000.

Rivera Jacobo, Armando. Propuesta de un Nuevo Régimen legal de la Energía Eléctrica. Tesis Escuela Libre de Derecho, México, 2001.

Salgado Ledesma Fréndira. Apuntes. Principio de Supremacía Constitucional, División de Estudios de Postgrado de la Facultad de Derecho de la UNAM, México 2002.

Serra Rojas, Andrés. Derecho Administrativo. Tomo I, Octava Edición. Editorial Porrúa S.A., México, 1977.

Tovar Landa Ramiro, compilador. Reforma Estructural del Sector Eléctrico. Ed. Miguel Ángel Porrúa S.A., México, 2000.

B) Dicionarios, Enciclopedias

Diccionario Jurídico Mexicano. Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM-Editorial Porrúa S.A., 13ª Edición, México, 1999.

Fernández Vázquez Emilio. Diccionario de Derecho Público. Editorial Astrea, Buenos Aires Argentina, 1981.

C) Legislación

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que Reforma a la de 1957 publicada en el Diario Oficial de la Federación el 5 de febrero de 1917. Diario Oficial de la Federación 14 de Agosto 2001.

Controversia Constitucional 22/2001, Congreso de la Unión. Unidad de Consulta del Seminario Judicial de la Federación, México, 2001.

Decreto de fecha 23 de diciembre de 1960, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 29 de Diciembre del mismo año.

Estatuto Orgánico de la Comisión Federal de Electricidad. Publicado en el Diario Oficial de la Federación 09 de Noviembre del 2000.

Estatuto Orgánico de Luz y Fuerza del Centro. Publicado en el Diario Oficial de la Federación 08 de Febrero de 1984.

Ley de Aguas Nacionales. Publicada en el Diario Oficial de la Federación 01 de Diciembre de 1992. Última reforma 10 de Diciembre de 1997.

Ley de Inversión Extranjera. Publicada en el Diario Oficial de la Federación 27 de Diciembre de 1993. Última reforma 04 de Junio de 2001.

Ley de la Comisión Reguladora de Energía. Publicada en el Diario Oficial de la Federación 26 de Octubre de 1995. Última reforma 23 de Enero de 1998.

Ley de Ingresos de la Federación para el Ejercicio Fiscal 2003. Publicada en el Diario Oficial de la Federación 30 de Diciembre del 2002.

Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del Artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Publicada en el Diario Oficial de la Federación 10 de Mayo 1995.

Ley del Servicio Público de Energía Eléctrica. Publicada en el Diario Oficial de la Federación el 22 de Diciembre de 1975. Última reforma 30 de Noviembre 2000.

Ley Orgánica de la Administración Pública Federal. Publicada en el Diario Oficial de la Federación el 29 de Abril de 1976. Última reforma 10 de Abril del 2003.

Ley Federal de Entidades Paraestatales. Publicada en el Diario Oficial de la Federación 25 de Abril de 1986. Última reforma 14 de Mayo de 2002.

D) Jurisprudencia

IUS 2000 Jurisprudencia y Tesis Aisladas (1917-1999), Novena Edición. Criterios de los Tribunales Federales emitidos entre junio de 1917 y abril de 1999.

E) Documental

Exposición de Motivos. Decreto por el que se reforman los artículos 27 y 28 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Ernesto Zedillo Ponce de León. Cámara de Senadores.

Exposición de Motivos. Proyecto de Reforma a los Artículos 27 y 28 Constitucionales. Partido Verde Ecologista de México. Cámara de Senadores.

Exposición de Motivos. Visión del Partido de la Revolución Democrática en la Reforma al Sector Eléctrico. Partido de la Revolución Democrática. Cámara de Senadores.

Exposición de Motivos. Propuesta de Reforma del Partido Revolucionario Institucional al Sector Eléctrico. Partido Revolucionario Institucional.

La función del Banco Mundial en el Sector de la Electricidad. Políticas para efectuar una reforma institucional, regulatoria y financiera eficaz. Documento de Política del Banco Mundial, Washington D.C., 1993.

Cámara de Diputados, LVII Legislatura. Comisión de Energéticos. Foro de Análisis del Sector Eléctrico, Noviembre, 1998.

Comisión para América Latina y el Caribe. Una Década de Luces y Sombras. Alfa Omega, Colombia, 2001.

Departamento de Comercio e Industria. Digest of United Kingdom Energy Statistics, 1993 y 1995.

Energy Information Administration State Energy Price and Expenditure. Report 1993.

Sánchez, Ponce Víctor. La Industria Eléctrica y el Nacionalismo Revolucionario. Acta Sociológica, Serie: La industria, UNAM, México, 1976.

Secretaría de Energía, Dirección General de Política y Desarrollo Energéticos. Prospectiva del Sector Eléctrico 1997-2006, México, 1997.

Secretaría de Energía, Dirección General de Política y Desarrollo Energéticos. Prospectiva del Sector Eléctrico 2000 - 2009, México, 2000.

Secretaría de Energía Dirección General de Política y Desarrollo Energéticos. Prospectiva del sector eléctrico 2001-2010, México, 2001.

Secretaría de Energía Programa Sectorial 2001-2006. México, 2001.

Secretaría de Energía, Minas e Industria Paraestatal y CIDE (coedición). La Modernización del Sector Eléctrico en México 1988-1994. México, 1994.

F) Hemerografía

Cortés Campos, Josefina. Apuntes para la Reforma del Sector Eléctrico Mexicano. Revista Este País. Tendencias y Opiniones. Número 135. México, Junio 2002.

Hamdan Amad, Fauzi. Elementos y caracteres propios del servicio público y su ubicación dentro del derecho positivo mexicano. Revista de Investigaciones Jurídicas Escuela Libre de Derecho. Volumen 3. No.3. México, 1979.

Periodismo de Ciencia y Tecnología. La Jornada. México, Agosto 2002.

G) Internet

Office of Gas and Electricity Markets “Gas and New Electricity Trading Arrangements” www.ofgem.gov.uk

DOE/EIA International Energy Outlook, 2001

Foro de Análisis del Sector Eléctrico. Comisión de Energéticos, México, 1998.

Non-Operational Generating Units California. www.caiso.com

The Power Marketing Association, “Government decree to reshape power sector Argentina”, Argentina 2001. www.powermarketers.com

Rodríguez Padilla, Héctor. Impacto de la reforma económica sobre las inversiones de la industria eléctrica en México: El regreso del capital privado como palanca del desarrollo. www.eclac.cl/analisis/TE/S66.htm