

ÍNDICE

CONTENIDO DE LA VERSIÓN TAQUIGRÁFICA DE LA SESIÓN PÚBLICA ORDINARIA DEL PLENO DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, CELEBRADA EL JUEVES 25 DE ABRIL DE DOS MIL DOS.

SECRETARÍA GENERAL DE ACUERDOS

1

NO.	ASUNTO	IDENTIFICACIÓN DEBATE Y RESOLUCIÓN PÁGINAS
I.- 22/2001	<p style="text-align: center;">ORDINARIA DOCE DE 2002.</p> <p>CONTROVERSIA CONSTITUCIONAL promovida por el Congreso de la Unión en contra del Presidente de la República y de otras autoridades, demandando la invalidez del Decreto por el que se Reforman y Adicionan Diversas Disposiciones del Reglamento de la Ley del Servicio Público de Energía Eléctrica, en especial la reforma del párrafo segundo y la adición de un tercer párrafo al artículo 126, así como la reforma de la fracción II y la adición de tres párrafos al artículo 135, Decreto de 22 de mayo de 2001, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 24 del mismo mes y año.</p> <p>(PONENCIA DEL SEÑOR MINISTRO JUAN N. SILVA MEZA)</p>	2 A 32, Y 33 INCLUSIVE.

SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN

TRIBUNAL EN PLENO

SESIÓN PÚBLICA ORDINARIA DEL PLENO DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, CELEBRADA EL JUEVES VEINTICINCO DE ABRIL DE DOS MIL DOS.

**PRESIDENTE: SEÑOR MINISTRO LICENCIADO:
GENARO DAVID GÓNGORA PIMENTEL**

**ASISTENCIA: SEÑORES MINISTROS LICENCIADOS:
SERGIO SALVADOR AGUIRRE ANGUIANO
MARIANO AZUELA GÚITRÓN
JUVENTINO V. CASTRO Y CASTRO
JUAN DÍAZ ROMERO
JOSÉ VICENTE AGUINACO ALEMÁN
JOSÉ DE JESÚS GUDIÑO PELAYO
GUILLERMO I. ORTIZ MAYAGOITIA
HUMBERTO ROMÁN PALACIOS
OLGA MARÍA SÁNCHEZ CORDERO
JUAN N. SILVA MEZA**

(SE INICIÓ LA SESIÓN A LAS TRECE HORAS.)

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Se abre la sesión. Tenemos un acta.

SECRETARIO GENERAL DE ACUERDOS: Sí Señor.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: De usted cuenta.

SECRETARIO GENERAL DE ACUERDOS: Sí Señor. Se somete a la consideración de los señores Ministros el proyecto del acta relativo a la sesión pública número quince ordinaria, celebrada el martes veintitrés de abril en curso.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Se consulta a los señores Ministros sobre el contenido del acta, si no tienen observaciones que hacer se les pregunta si puede ser aprobada en votación económica.

(VOTACIÓN)

(APROBADA)

Continúa la discusión del asunto con el que se dio cuenta en la sesión anterior, me refiero a la **CONTROVERSIA CONSTITUCIONAL NÚMERO 22/2001, PROMOVIDA POR EL CONGRESO DE LA UNIÓN EN CONTRA DEL PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA Y DE OTRAS AUTORIDADES, DEMANDANDO LA INVALIDEZ DEL DECRETO POR EL QUE SE REFORMAN Y ADICIONAN DIVERSAS DISPOSICIONES DEL REGLAMENTO DE LA LEY DEL SERVICIO PÚBLICO DE ENERGÍA ELÉCTRICA, EN ESPECIAL LA REFORMA DEL PÁRRAFO SEGUNDO Y LA ADICIÓN DE UN TERCER PÁRRAFO AL ARTÍCULO 126, ASÍ COMO LA REFORMA DE LA FRACCIÓN II Y LA ADICIÓN DE TRES PÁRRAFOS AL ARTÍCULO 135, DECRETO DE 22 DE MAYO DE 2001, PUBLICADO EN EL DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACIÓN EL 24 DEL MISMO MES Y AÑO. DE LA PONENCIA DEL SEÑOR MINISTRO JUAN N. SILVA MEZA.** Faltábamos tres integrantes de dar nuestro punto de vista y el señor ponente, señor ponente.

SEÑOR MINISTRO SILVA MEZA: No señor Presidente, yo quisiera esperar a escuchar a mis compañeros.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Muy bien. Don Humberto.

SEÑOR MINISTRO ROMÁN PALACIOS: Gracias señor Ministro Presidente.

Señor Presidente, Señores Ministros, ya en varias sesiones que hemos celebrado en forma privada hemos externados todos distintos puntos de vista sobre esta controversia que está sometida a nuestra consideración el día de hoy.

Conocemos más o menos nuestro parecer, en principio, tenemos algún punto de vista específico. Puntualizo en principio, porque, por una razón que expresaré con mayor amplitud en un momento más; pero además por la circunstancia de que estimo que, independientemente de cuales hayan sido las posiciones, la realidad es que en tanto cuanto no se abra el momento de la votación, pues está pendiente de resolverse y está a la

consideración de cada uno emitir su resolución, emitir su voto en uno o en otro sentido. Eso es obvio; sin embargo quise precisarlo.

En el Diario Oficial de la Federación de 24 de mayo de 2001, se publicaron reformas al Reglamento de la Ley del Servicio Público de Energía Eléctrica. Estas reformas de inmediato fueron examinadas por la Comisión Permanente del Congreso de la Unión y estimaron que al expedir este decreto de reformas, el Presidente de la República se había excedido y había invadido funciones que competen exclusivamente al Congreso de la Unión. La Comisión permanente y los presidentes de ambas Cámaras, la de Senadores y la de Diputados, plantearon esta Controversia Constitucional. De paso diré que los presidentes de las Cámaras, no hicieron manifestación expresa en el sentido de inconformidad, consecuentemente es evidente también, que lo hicieron porque están de acuerdo con la promoción de la Controversia Constitucional. Esta Controversia denota como algunas otras que se han presentado, aun cuando esta al parecer es la primera en que ambas cámaras, el Congreso de la Unión se constituye en actor para demandar al Presidente de la República, al Poder Ejecutivo la nulidad del acto que realizó o la invalidez del acto que realizó. Son, como ya se ha expresado en la sesión anterior, en realidad el hecho del enfrentamiento procesal a través de la Controversia, pero no deja de ser un enfrentamiento en cuanto posiciones y criterios entre un Poder y otro Poder, circunstancia que lleva a la obligación constitucional de decidir por el órgano popular del titular del Poder Judicial de la Federación, por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, resolver esta Controversia.

Ya se ha mencionado también, que de acuerdo con el propio artículo 105 constitucional y el artículo 42 de la Ley Reglamentaria del artículo 105 constitucional, en la hipótesis de que no se reconstituyan ocho votos para

declarar la invalidez, es decir que haya cuatro votos o que se estima la constitucionalidad, no sería factible declarar la invalidez de la norma. No deseo profundizar sobre ese tema, solamente lo menciono por esta circunstancia. Podría pensarse en principio, que existe ya algún externamente de punto de vista en el sentido de que el Reglamento es constitucional, reitero que es en principio porque falta la votación, que será lo definitivo. Si esto es así, entonces pensemos que, para eso nos reunimos y nos convocamos, para externar los diversos puntos de vista y para el efecto de llegar a una conclusión al momento de votar.

Por otra parte, no deseo ser pesimista y decir que no se reunirán los requisitos o la votación necesaria para el efecto de tomar una resolución de fondo, en cuanto a este problema. Deseo, por el contrario, ser optimista y considerar - no por virtud de mi intervención, sino por la intervención de todos y cada uno de nosotros- que podremos llegar a una mejor conclusión.

Y más optimista todavía, o más bien deseo, pienso, que no obstante que pueda vislumbrarse que, en última instancia, no habrá un pronunciamiento aparentemente, en cuanto al fondo, esto no debe ser ningún obstáculo para el efecto de que permanezcamos hasta ese momento y digamos que ya carece de interés o de trascendencia el intervenir.

Pienso que debemos y estamos obligados a dejar constancia de cuál es nuestra decisión, cuál es nuestro punto de vista en estos casos tan importantes y trascendentales; tan es así, que es el enfrentamiento de dos Poderes y la solución por un tercero. Luego entonces, es conveniente, es necesario, podríamos decir que es obligatorio el dejar constancia de nuestros personales puntos de vista.

El planteamiento de una Controversia Constitucional –y ésta así debe de ser y así es en principio- se hace a través de problemas jurídicos y de hacer los planteamientos jurídicos que se estiman pertinentes; sin embargo, también se hace mención de algunos antecedentes de carácter

político, otros de carácter económico, otros de carácter social; tan es así que, en los diversos planteamientos que hace el Congreso de la Unión, se menciona que se amplía la participación de la iniciativa privada en el sector eléctrico. Al contestar la reclamación, el Ejecutivo Federal manifiesta que: A través de este Decreto se verán los beneficios de la forma para adquirir la energía eléctrica que generan los particulares, y así lo prevé el Decreto.

Estos argumentos, como ya se ha dicho también, no guardan una relación, estrictamente hablando, con la litis constitucional. ¿Qué debemos de examinar?, debemos de examinar si los preceptos reglamentarios reformados en el Decreto están acordes con la ley y con la Constitución.

Estas dos afirmaciones son un sustento de las afirmaciones jurídicas, pero no las fundamentales, no las esenciales; debemos de resolver lo que realmente nos está siendo planteado. Este reglamento, estos artículos ¿son constitucionales, o no?.

Dentro de ese mismo orden de ideas, algunos aspectos dejan vislumbrar, si no dentro de la Controversia Constitucional sí dentro de muchas circunstancias que se han dado, de declaraciones que se han dado por las partes, que existiera la posibilidad de que la Ley del Servicio Público de Energía Eléctrica tenga o no el carácter de constitucional; su constitucionalidad es discutible.

También se ha mencionado que requiere reformarse la Constitución, para permitir una mayor amplitud; ninguno de estos dos temas realmente compete a la Corte a menos que le fueran planteados en una forma muy directa, inmediata e hipotética, en este caso no están planteados.

Sin embargo, en estos dos temas, quienes sí pueden resolverlos son precisamente las partes que intervienen, el Congreso de la Unión o el Ejecutivo Federal.

Entonces ¿qué es lo que nosotros debemos?, en esencia, si el artículo 126 y el artículo 135 del Reglamento son acordes con la Constitución, en

razón de que van más allá de, o no, de los artículos en particular 36 y 36 bis de la Ley del Servicio Público de Energía Eléctrica. Para tal efecto debemos de considerar como lo hace valer la parte actora que existe obviamente la división de poderes respecto de lo cual no abundaré, que existe la facultad reglamentaria del titular del Ejecutivo Federal, para el efecto de expedir un reglamento de la ley; sin embargo, también tenemos presente que esa facultad reglamentaria, de ninguna manera puede ser utilizada como un instrumento para llenar lo que no dice la ley o para resolver una omisión, o para poner un olvido.

Por otra parte, también sabemos que es facultad del Congreso expedir todo lo relativo a la energía eléctrica; para avanzar podemos pensar como se hace mención en el proyecto las cuestiones relativas a los principios que deben regir precisamente la facultad reglamentaria, ya en el proyecto se cita una tesis jurisprudencial en la cual se mencionan los principios de reserva de ley y de subordinación jerárquica, y en ellos se reitera que se prohíbe en el reglamento abordar materias reservadas exclusivamente al Congreso, y que el reglamento no puede modificar de ninguna manera a la ley ni puede contrariar a la ley, jurisprudencia de esta Suprema Corte de Justicia de la Nación.

Ahora bien, ¿qué dicen los artículos que realmente se están impugnando?, lo que directamente nos interesa: Artículo 36 de la Ley de Servicio Eléctrico –recordaré únicamente las partes que realmente deben interesarnos en forma directa e inmediata-, este artículo establece la facultad para la Secretaría de Energía, Minas e Industria Paraestatal de expedir permisos a efecto de producir energía eléctrica, y dentro de ellos menciona el autoabastecimiento y la cogeneración; menciona otros que nos pueden interesar para comprender mejor el problema, pero que hago también de momento a un lado; permiso que se expide para autoabastecerse, ¿para qué debe de ser?, para producir y vender o para autoabastecerse; bueno, la propia ley lo está señalando, este permiso de

autoabastecimiento de energía eléctrica destinada a la satisfacción de necesidades propias, para eso se expide el permiso, para satisfacer necesidades propias.

Si hubiese alguna duda, en la propia fracción I del artículo 36 en su inciso a), menciona nuevamente cuando ya hay varias sociedades que van a contribuir al abastecimiento, que ese abastecimiento, esa generación de energía eléctrica es para satisfacción del conjunto de las necesidades de autoabastecimiento de sus socios, es decir, es para que se abastezca, nada más, no puede producir más, o para eso se le da única y exclusivamente permiso, para que lo utilice en sus propias necesidades.

Lo mismo dice la fracción II cuando se trata de la cogeneración, en cuanto a que señala que la electricidad generada como uno de los requisitos para expedir el permiso se destine ¿a qué?, se destine a la satisfacción de las necesidades de establecimientos asociados a la cogeneración, a eso debe de destinarse, para esa es la finalidad de la expedición del permiso, no para otra cosa, sino para satisfacer sus propias necesidades.

El propio artículo también señala algo que podríamos considerar ¡ah! bueno, pero da una salida, no, no es una salida, es una previsión, pero una previsión que debe ser totalmente razonable, ¿en qué consiste esta previsión? en que no es posible tener una exactitud en cuanto a que si se requieren cien megawatts para el efecto de autoabastecerse, se produzca única y exclusivamente cien megawatts. No es posible. Es probable que tenga que producir, a lo mejor produce menos, porque no puede excederse de cien; o es posible que se exceda, y entonces está violando el permiso, aparentemente. No, es posible que se exceda, pero es posible que se exceda en algo que debe de ser completamente razonable. Resulta absurdo que teniendo una necesidad de satisfacción de cien, produzca mil; que teniendo unas necesidades de producción de autoabastecimiento de quinientos, produzca cinco mil. Entonces no está produciendo para autoabastecerse. ¿Para qué finalidad está generando?

Está generando para otras finalidades. No es precisamente para autoabastecerse.

Decimos que en el propio artículo 36 se prevé la posibilidad de que produzca más y por eso habla de **excedentes**. Habiéndose excedido en la producción ¿qué es lo que deben de hacer los que obtienen permiso de autoabastecimiento y de cogeneración? Deben poner a disposición de la Comisión Federal de Electricidad los excedentes: “El solicitante se obliga a poner sus excedentes de producción a disposición de la Comisión Federal.” Es el texto, tanto cuando se trata de autoabastecimiento, como cuando se trata de autogeneración.

Es cierto también, por otra parte, que no se señalan límites numéricos expresamente en los artículos, pero se señalan límites conceptuales. El autoabastecerse, ése es un límite que se está señalando, puesto que dice: Te autorizo, te concedo permiso, para generar lo que necesites.

Pero aun en el supuesto de que se llegase a la conclusión de que no se señalan límites, entonces el reglamento no lo puede señalar. ¿Por qué? Porque el reglamento no puede ir más allá de lo que dice la ley. Si se estima que los límites están señalados, no en forma numérica, desde luego, no hay número en el cual diga: hasta tal cantidad, hasta tal otra, entonces debemos de concluir que ese concepto de señalamiento de los límites está debidamente fijado.

Pero estos son los preceptos de la ley, y lo que nos interesa realmente en otro aspecto es lo que señala el reglamento. ¿Qué es lo que hace el reglamento, sobre todo en su artículo 135? Autoabastecimiento, debes producir para abastecer esa satisfacción. Si te excedes, debes de ponerlo a disposición de la Comisión Federal de Electricidad. ¿Y qué dice el 135?

En esencia dice que no importa lo que consumas, lo que importa es: produce todo lo que quieras, y lo autoriza a producir todo lo que quiera el 135. ¿Por qué razón? Porque, por ejemplo, el 135, en su fracción II, y en el inciso a) de la misma, está señalando que: "...los permisionarios de autoabastecimiento y cogeneración deberán celebrar convenios con la Comisión en los que pacten compromisos de capacidad y adquisición de energía." Y señala tres aparentes reglas. Dice: "Si hasta veinte watts podrá vender a la Comisión cuando se trate de permisionarios de autoabastecimiento, siempre y cuando tengan una capacidad instalada hasta de cuarenta watts. ¿Qué está señalando? En realidad está señalando un cincuenta por ciento. Puedes vender hasta veinte, si produces cuarenta; o sea, el cincuenta por ciento.

Luego en el inciso b), con otras palabras, pero repite el cincuenta por ciento. Hasta con el cincuenta por ciento de su capacidad total deberá poner a disposición, y ese es el excedente cuando se trate de permisionarios de auto abastecimiento que tengan capacidad superior a 40 megawatts; es decir, si produces 40 puedes vender 20, si produces más de 40 podrás vender el 50%, en ambos incisos se está refiriendo al 50%, hasta ni siquiera en eso se tuvo cuidado al redactarlo; pero viene después otra fracción, otro párrafo, que es extraordinario. "El porcentaje que se establece en el inciso b), o sea, el 50% podrá ser modificado por la Secretaría de Energía e Industria paraestatal conforme a las necesidades de energía", esto es muy importante definitivamente, las necesidades de la energía es muy importante, es vital, "que requiera la prestación del servicio público y al nivel de reserva de energía del sistema eléctrico nacional". Poco importa ya lo que se dice en el inciso a), en el inciso b), puede producir, puede vender hasta 20 si produces 40, puedes vender hasta el 50% si produces más de 40. Ya poco importa eso, por qué razón, porque la Secretaría podrá vender hasta la totalidad, podrá autorizar la

venta hasta la totalidad, no importa, hasta la totalidad la podrá vender. Qué acontece con esto, si pensamos que o si estamos coincidentes en cuanto a que auto abastecerse es producir para consumirlo, podemos entender que hay un excedente, pero ese excedente debe ser razonable, ese excedente no debe referirse como lo hace el reglamento indebidamente, a la producción, o sea, se excede todo lo que no se consume, necesitas 20 producir, generaste 1000, pues de 21 en adelante es excedente. Bueno, eso es un absurdo definitivamente, se está hablando de una producción, ya no para auto abastecerse, se está hablando ya ahora de una producción con otras finalidades, la producción para auto abastecerse es de 20, o debe ser de 20 y, sin embargo, se genera así 1,000, bueno, entonces, evidentemente son otras finalidades. Si ves otra la finalidad, entonces es evidente que se está violando la ley, se está yendo más allá de lo que dice la ley, puesto que la ley está diciendo que debe darse permisos para auto abastecerse y este auto abastecimiento debe ser no señala cantidad, pero la cantidad necesaria para la satisfacción de sus propias necesidades.

Tales circunstancias, a mí me hacen llevar a la conclusión de que el reglamento está yendo más allá de lo que establece la ley, de que se está invadiendo realmente la facultad que tiene el Congreso de la Unión para regular lo relativo a la energía eléctrica, que se está infringiendo, en consecuencia, el 134 constitucional, en cuanto a que “además de que se está autorizando producir mucho más de lo necesario y esto es con la finalidad de venderlo”, aunque sea a la Comisión Federal de Electricidad, lo cierto está que se está suprimiendo las convocatorias y las licitaciones que deben de realizarse conforme al 134, supresión que además sólo puede hacerse a través de alguna disposición legal.

Me queda alguna inquietud sobre el particular en cuanto a lo siguiente: Mucho hincapié se hace en la circunstancia, a través de los diversos escritos presentados por los demandados, de que la compra que hace la Comisión Federal de Electricidad de esos excedentes, no poquitos, sino esos excedentes de 21 a 1000, es el ejemplo que yo puse, la necesidad es de 20 produce 1000, el pequeño excedente, según el reglamento del Ejecutivo, es lo que va de 21 hasta 1000, que ese pequeño excedente se compra al mejor precio y que deben de rendirse en las mejores condiciones y se dice: Ah no, si se va a adquirir de esa manera, entonces, quiere decir que el Reglamento es constitucional, pero se olvidan por completo de que no es tanto el hecho de cuánto se va a pagar, sino el hecho de que se concede permiso para un efecto a través de la ley y después mediante el Reglamento se excede ese efecto y se concede el permiso para hacer lo que se quiera. Esto es lo que podemos denominar sin que nos asuste de ninguna manera como un auténtico fraude a la ley, y en esas condiciones, de mi parte yo tendría que manifestar mi conformidad con el sentido del proyecto y con la resolución que se toma sobre el particular.

Muchas gracias.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Gracias Don Humberto. Don Guillermo.

SEÑOR MINISTRO ORTIZ MAYAGOITIA: Gracias señor Presidente. Señores Ministros, yo también expreso mi convicción en favor del proyecto que nos presenta el señor Ministro Don Juan Silva Meza, a quien le reconozco el esfuerzo para presentarnos un documento tan completo que ha permitido desarrollar todas estas discusiones; solamente que participando de la conclusión en la que sustenta la inconstitucionalidad del decreto que reforman los artículos 126 y 135, del Reglamento de la Ley Federal de la Industria Eléctrica, no comparto con él todas las razones que informan el proyecto.

Mi óptica, de la jurisdicción constitucional, es que ésta tiene como característica esencial la resolución de controversias mediante la aplicación directa de preceptos de la Constitución, quiero recordar por esto que en el año de 1960, se llevó a cabo la llamada Nacionalización de la Industria Eléctrica, con el objeto de extender a todo nuestro territorio y a todos los hogares, oficinas, comercios e industrias que necesiten del fluido, este importante servicio.

Se estimó entonces que la mejor manera de lograr esa finalidad, era la de concentrar en un monopolio estatal todo lo referente a generación, conducción, transformación y distribución de la energía eléctrica, que tenga por objeto la prestación de este servicio eléctrico, se dijo por algunos de los señores Senadores, que esta medida de nacionalizar y concentrar todas estas actividades en el Estado se justifica, porque la energía eléctrica se genera con recursos naturales que son propiedad de la Nación, fundamentalmente el agua y los hidrocarburos, y que la Nación los explotaría directamente para este fin generador de energía, pero se aclaró también en el seno de las discusiones, que esta nacionalización, no impediría que los particulares pudieran generar electricidad para su propio consumo con la aclaración de que nunca lo harían para la prestación del servicio público correspondiente.

Todas estas ideas, se plasmaron en el artículo 27 constitucional, cuyo texto no refiero, porque ha sido mencionado muchas veces en esta discusión, pero se complementó este texto, incluyendo en el 28, que la energía eléctrica, todo lo de electricidad es monopolio del Estado.

El móvil, pues, de la reforma fue extender a todos los confines de nuestra patria las líneas que conducen este fluido y abastecer con suficiencia: hogares, oficinas, comercios e industrias, etc, todo aquello que requiera de electricidad para comodidad o funcionamiento. Curiosamente cuarenta y dos años después, este mismo móvil de satisfacer los requerimientos de hogares, oficinas, comercios e industrias frente a una población

exponencialmente aumentada que rebasa los alcances actuales de la Comisión Federal de Electricidad se hace indispensable, ahora, la participación de la iniciativa privada en la generación de este fluido, con las condiciones que señala la ley y entonces, aquí hay un cambio de posicionamiento radical, en mil novecientos sesenta se expulsa de la Industria Eléctrica a los particulares con la última reforma que hoy comentamos, se abre la posibilidad de manera muy clara, como lo ha señalado el señor Ministro Román Palacios, de que los particulares puedan concurrir a la generación de energía eléctrica, al parecer sin mas límites que aquellos que prudentemente estime concederles o fijarles la Secretaría de Energía, queda en manos de una dependencia del Ejecutivo la decisión de hasta dónde se privatiza o no se privatiza la industria eléctrica, estos son los hechos y revelan una necesidad real, la solución es la que propone el reglamento y que, desde mi punto de vista, contraría la esencia del precepto 27 de la Constitución que radicalmente y de manera tajante expulsó a los particulares de las actividades de generación, conducción, transformación y distribución cuando tengan por objeto la prestación del servicio público. La Comisión Federal de Electricidad compra energía de particulares para la prestación del servicio público, y esto lo dice literalmente el reglamento en la parte que también leyó el señor Ministro Román Palacios, y por eso yo no la refiero. Encuentro pues un choque frontal, entre lo dispuesto por el 27 constitucional y las disposiciones reglamentarias que hoy cuestionamos, pero está de por medio una ley, y aquí es donde han surgido problemas en el seno de este Tribunal para dar el enfoque al estudio correspondiente. Yo quiero decirles, reiterarles a ustedes que yo no tengo ningún empacho en juzgar la inconstitucionalidad del reglamento, haciendo caso omiso de la ley, yo pienso que el señor Presidente de la República, en ejercicio de su actividad reglamentaria, debe ser respetuoso de la Constitución, de su fiel observancia, yo pienso que el artículo 27

constitucional, es obligatorio para el Poder Legislativo, desde luego, pero también lo es para los otros dos Poderes de la Unión y para toda autoridad que se desempeñe como tal en cualquiera de los niveles de gobierno, para mí, no habría ningún problema en declarar esta inconstitucionalidad sin tomar en cuenta para nada el contenido de la ley, y esta es la diferencia fundamental en el enfoque que nos presenta el señor Ministro Silva Meza y el que ahora estoy exponiendo; sin embargo, considerando que existe la ley y admitiendo la necesidad de asomarnos a sus disposiciones, yo veo que aquí se han expresado dos distintas interpretaciones del artículo 36 de la Ley Federal de Energía Eléctrica, particularmente en la parte que refiere que los autoabastecedores y los cogeneradores de energía, pondrán, a disposición de la Comisión Federal de Electricidad sus excedentes, quienes se inclinan por la constitucionalidad del reglamento, ven la ley, sin hacer el menor asomo al texto del artículo 27 constitucional para decir, la ley no pone ninguna restricción en el monto de los excedentes que pueden transmitir estos dos particulares en especial autoabastecedores y cogeneradores a la Comisión Federal de Electricidad y si la ley no pone límites y el reglamento como ha dicho Don Humberto, finalmente tampoco lo señala, porque aunque formalmente establece ciertas barreras, después da la medida para franquearlas a prudencia y arbitrio de la Secretaría de Energía, pues hay coincidencia entre lo dispuesto por la ley y el contenido formal y material del reglamento; ésta es una posible interpretación de la ley y despegada del texto del artículo 27 constitucional, a mí también me convencería, porque hay alguna otra disposición en otro precepto que permite inclusive, combinar los permisos de autoabastecimiento y de cogeneración con las otras formas que la ley registra para la participación privada en la industria eléctrica; pero, señores Ministros, tenemos la posibilidad y yo diría, el deber de interpretar estas normas de la Ley Federal de Energía

Eléctrica, de manera congruente con la Constitución, lo que hemos llamado en Doctrina, “interpretación conforme de la Ley” y si hacemos esta “interpretación conforme de la Ley”, yo repito textualmente, palabra a palabra lo que dijo Don Humberto, las figuras de autoabastecedor y de cogenerador, tienen como característica esencial la generación de energía para el consumo propio y NO para la prestación del servicio público de energía eléctrica; por lo tanto, cuando la Ley habla de que habrá excedentes y que éstos se pondrán a disposición de la Comisión Federal de Electricidad, deben dimensionarse de manera racional, lógica, prudente, como un residuo o pequeño sobrante de aquello que se tiene la capacidad de autoconsumir y que por razones, cualquiera que éstas sean, en un momento dado, no se da ese consumo; ésta interpretación que es la que presenta el proyecto, causa la polémica por su desapego al texto del artículo 27 constitucional, por estas razones, yo me sumo en lo esencial a la decisión de inconstitucional, pero con estas diferencias personales de convicción.

Gracias señor Presidente.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Gracias señor Ministro.

SEÑOR MINISTRO SILVA MEZA: Gracias señor Presidente.

Señores Ministros, yo quisiera hacer algunos comentarios a ustedes de las interesantes participaciones que hemos estado escuchando, ahora la que acabamos de escuchar del señor Ministro Don Guillermo Ortiz Mayagoitia, del señor Ministro Don Humberto Román Palacios, pero voy a tratar de hacer algún pronunciamiento, defendiendo por así decirlo, el proyecto que es sometido a su consideración en sus términos, por qué, desde luego que lo han expresado, hay coincidencia sustancial se ha dicho, en el arribo a la conclusión de inconstitucionalidad del decreto impugnado y de la declaratoria de invalidez del mismo; sin embargo, los caminos que se proponen son

diferentes, a los que se siguen en el proyecto, los temas son desde luego complicados, son trascendentes desde mi punto de vista, no podemos decir, bueno, si hay esta coincidencia en lo substancial, tal vez, aceptando algunos ajustes, incluyendo, como se propone, en esencia, por tres de los señores Ministros, el señor Ministro Azuela, Don Juan Díaz Romero y ahora Don Guillermo Ortiz Mayagoitia, de partir del análisis constitucional del artículo y del contenido, el artículo 27, de la propia Constitución General de la República.

Señores Ministros, desde mi perspectiva y convicción, no se puede compartir esta propuesta, y, no se puede compartir esta propuesta, en tanto que señala el señor Ministro Azuela, lo comparte el Ministro Díaz Romero. Entremos al análisis de esta controversia a resolver, con apoyo en la suplencia de la deficiencia de la queja, la cuestión efectivamente planteada; en tanto que, si bien advertimos, la inconstitucionalidad del contenido del Reglamento, éste lo es, en virtud de que resulta –y aquí, pareciera, empata, la consideración del señor Ministro Ortiz Mayagoitia-- de la confrontación directa entre el Reglamento y la Constitución, el artículo 27 constitucional.

El señor Ministro Ortiz Mayagoitia hace referencia al desarrollo normativo constitucional, legal, reglamentario, del tema de energía eléctrica, cierto, un tema importante para el desarrollo de México, fundamental, así lo establece la propia Constitución, es tema calificado, como área estrategia, en la cuestión de energéticos, la producción de la energía eléctrica, claro que lo es; y, lo determina en función de reserva exclusiva en la prestación de servicio público para el Estado. Sin embargo, bien nos dice Don Guillermo Ortiz Mayagoitia, en el desarrollo normativo, si bien se expulsa al sector privado, en los temas de la energía eléctrica, después, muchos años después, se abre la puerta, vía la ley, a la participación del sector privado, en la producción, generación, etc., de esta energía, esto es, ya no es una producción, dice la ley, exclusiva en estos temas, sino que,

otorgándole el carácter complementario en la ley, admite esta participación.

Desde mi perspectiva, no es procesalmente pertinente, desde la perspectiva del procedimiento constitucional, variar la litis concreta que ha sido planteada en esta controversia constitucional, esto es, se nos dice: La Ley Reglamentaria del artículo 105 constitucional, establece la posibilidad y en este campo, hay una amplia suplencia de la deficiencia de la queja, en este caso, nosotros no consideramos pertinente la suplencia, porque desde el planteamiento de la controversia la causa a seguir es totalmente clara y no dan lugar a duda, se nos dice, hay que resolver la cuestión efectivamente planteada, el proyecto pretende resolver la cuestión efectivamente planteada, no hay queja deficiente que suplir, ni variar la cuestión efectivamente planteada, --no los aburro-- ustedes conocen el texto de la demanda, simplemente leo este párrafo, donde se concluye el estudio: “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 de 24 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 términos de los artículos 89, fracción I, 49, 73, fracción X y 134 constitucionales”.

No hay suplencia de la queja que efectuar, no hay que apartarse para resolver de la cuestión efectivamente planteada, estamos situados en una controversia constitucional, diseñada por el Poder Reformador de la Constitución, de manera primordial, para resolver conflictos entre esferas de competencia; y se ha dicho: estamos de manera histórica otra vez, planteando un problema o dilucidando un problema constitucional, que

tiene el carácter de histórico en tanto que, si es la primera vez, donde el Congreso de la Unión, impugna un acto del Titular del Poder Ejecutivo Federal, y lo resolverá la Suprema Corte de Justicia de la Nación, presentes las cúpulas de los tres Poderes de la Unión, cada uno con atribuciones constitucionales definidas; cada uno con responsabilidades precisas que marca la Constitución. La litis constitucional es clara: “controversia constitucional por invasión de esferas”, ésta es la queja del Congreso; ésta es la queja a la que hay que atender; es muy atractivo, resulta muy atractivo incursionar en los temas constitucionales cuando la acción que se deduzca lo permita; mientras no sea así, yo siento que nosotros vamos a estar a la expectativa de que esto se produzca.

Desde el punto de vista del proyecto, si se hace un pronunciamiento en relación con la constitucionalidad del reglamento, confrontado con el artículo 27 constitucional, se estaría, tal vez, variando la litis, resolviendo en una acción por medio de responsabilidad constitucional que no ha sido promovido; se estaría haciendo implícitamente, un pronunciamiento de constitucional, el que sea, no sabemos si validamos, invalidamos un ordenamiento que, además está conectado con todo un sistema normativo que regula todos los temas de energía eléctrica; no es pertinente, en la mecánica de la acción deducida hacer una variación de estos contenidos.

De esta suerte, sí me complace desde luego, que haya la coincidencia sustancial –como se dice- en las consideraciones ya en los temas concretos de: autoabastecimiento, cogeneración, de que se admita que efectivamente hay la violación del artículo 89 constitucional, que se reconozca, como se reconoce en el proyecto, que se violan los principios de subordinación a la ley y de reserva de ley, desde luego, ¡ah!, tenemos coincidencia en ese sentido ¿dónde está el diferente?, en la forma de abordar el problema.

Yo siento, así lo plasmamos en el proyecto, que éste es el camino pertinente, constitucionalmente adecuado y ésta es nuestra perspectiva.

En relación con los otros señalamientos que se han hecho en esta discusión del asunto, ya lo señalaba también Don Guillermo Ortiz Mayagoitia, en relación con la posición de esa expresión **–QUE NO VOTO, TODAVÍA–** de aquéllos que se han manifestado por la constitucionalidad del decreto, hemos advertido en esencia la coincidencia de los dos planteamientos: el que dice Don Guillermo, en el sentido de que, el reglamento no se aparta de la ley; en tanto que, la ley no pone límites, el reglamento tampoco los pone, límites en cuanto a cifra, en cuanto a cantidad o porcentuales, ¡NO!, pone límites de contenidos, el reclamo es: que se desvirtúe en el reglamento, el contenido del autoabastecimiento y cogeneración, como expresiones de participación del sector privado, en la generación de electricidad para autoconsumo; lo que priva y le da contenido, es la regla del autoconsumo, cuando ése, por la vía reglamentaria se rompe, se desnaturaliza, se acaba con los límites, no esperemos encontrar –porque no los hay- porcentajes para hacer esta determinación, esto se tiene que vincular con la naturaleza, desde luego, del permiso; en esta situación y porque, también se señalaba para el tema de la licitación pública como argumento de alguno de los señores Ministros, que han manifestado su coincidencia en el tratamiento de la constitucionalidad de las disposiciones reglamentarias que analizamos, señalamos la reserva de ley, pareciera, desde nuestro punto de vista, muy clara.

Se han hecho algunas expresiones en relación con algunos aspectos que se dice, se sostienen en el proyecto, los cuales, yo invitaría a hacer una relectura de esas partes; en tanto que, no se hacen las manifestaciones que se dice o que se da la impresión, tal vez sea un defecto en la redacción, lo más seguro es que así sea, en tanto que hay algunas partes que se dice en el proyecto, se dice esto cuando no es así, tal vez no lo supimos expresar en este tema por ejemplo de la licitación pública, el asunto en ese tema para nosotros es muy claro, tal vez sea totalmente

aceptable lo que se está diciendo en relación que para este tema de la energía eléctrica la licitación pública por las razones que ellos expresaron por mucho que se ha dicho no sea el medio adecuado, el medio idóneo sin embargo, nuestro argumento es muy sencillo, pero pensamos muy constitucional, tal vez sí sea cierto, pero le toca decirlo al Congreso de la Unión.

Por estas consideraciones, señor Ministro Presidente, señores Ministros yo sostengo el proyecto en sus términos.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE GÓNGORA PIMENTEL: Gracias, señor Ministro Silva Meza.

Señores Ministros, la resolución en esta controversia constitucional, es el resultado de una ardua labor y amplias discusiones en el seno de este Tribunal Pleno, en las que se examinó a la luz de la Constitución Federal, toda vez que esta Suprema Corte de Justicia, se erige como Tribunal Constitucional de conformidad con lo dispuesto en el artículo 105 de la Constitución Federal, que le da competencia para conocer de las controversias constitucionales que se susciten entre otros sujetos por el Poder Ejecutivo y el Congreso de la Unión y que tiene como finalidad el velar por la supremacía constitucional analizando cualquier tipo de violaciones a la norma fundamental; en este sentido, en términos de lo dispuesto en los artículos 105, fracción I, 40 y 42 de la Ley Reglamentaria, comparto el criterio sustentado por los señores Ministros Mariano Azuela Güitrón, Juan Díaz Romero y ahora Don Guillermo Ortiz Mayagoitia en el sentido de que el Decreto impugnado es inconstitucional, ya en varios precedentes anteriores hemos suplido la deficiencia de la queja, creo que también debemos hacerlo aquí y no solamente en las controversias que resolvimos en otras oportunidades.

El artículo 39 de la Ley Reglamentaria, habla efectivamente de la cuestión efectivamente planteada y este artículo, esta mención de cuestión efectivamente planteada, ha sido interpretado en el ámbito del juicio de

amparo desde los cuarentas del siglo pasado, en el sentido de que hay que estudiar la demanda para ver qué es lo que se quiso decir, pero el artículo 40, dice expresamente que: “en todos los casos la Suprema Corte de Justicia de la Nación deberá suplir la deficiencia de la demanda, contestación, alegatos o agravios”; en este caso, si se suple la deficiencia de la demanda, la finalidad es que se haga una demanda que debió de haber sido en concepto del juzgador perfecta y esto es, un rompimiento, un enfrentamiento, claro, evidente desde mi punto de vista con la litis planteada en la demanda.

Lo anterior, en razón de que los artículos 25, 27 párrafo sexto, última parte, 28 párrafos cuarto y quinto de la Constitución Federal, con fundamento en estos preceptos constitucionales, corresponde exclusivamente a la Nación, como lo ha dicho Don Guillermo con generar, conducir, transformar, distribuir y abastecer energía eléctrica, que tenga por objeto la prestación del servicio público; esto es, no sólo la prestación del servicio público es exclusiva de la Nación, sino todas las operaciones especificadas cuando lo tengan por objeto, y en esta materia, no se otorgarán concesiones a los particulares. y la Nación aprovechará los bienes y recursos naturales que se refieran para tales fines, también de estos artículos, así como del examen de la iniciativa presidencial, correspondiente a la adhesión al artículo 27 constitucional, se desprende que permiten a la iniciativa privada generar su propia energía eléctrica, pero con la prohibición de prestar el servicio público de energía eléctrica y realizar las operaciones especificadas con ese fin, puesto que esa función está reservada en forma exclusiva al estado, pudiendo suceder que aquellas personas que generan su propia energía eléctrica, tengan sobrantes o excedentes de lo que es propio de su consumo y entonces pueda ser vendido a la Comisión Federal de Electricidad, tanto a la cogeneración, como al autoabastecimiento y la venta de excedentes a la Comisión Federal de Electricidad, previstos en la Ley del Servicio Público

de Energía Eléctrica, coinciden con lo establecido en la Constitución Federal, y aun cuando dicha ley secundaria no establece numéricamente ningún porcentaje de tales excedentes de producción de energía eléctrica, se entiende que solo pueden vender a la Comisión Federal de Electricidad los excedentes de lo que ocupan las personas que se auto abastecen o generan. En efecto, ambas figuras constituyen formas ajenas al servicio público, en la medida que permiten a sus beneficiarios subvenir directamente a sus necesidades, sin perjuicio de tener excedentes que puedan derivarlo al servicio público, a través del organismo establecido para su prestación. Así, podrán otorgarse a los particulares permisos de generación de electricidad por medios convencionales y no convencionales, cuando dicha producción se destine a la satisfacción de las necesidades de electricidad que los mismos tienen. En este aspecto, la Ley del Servicio Público de Energía Eléctrica, prevé que las necesidades de consumo de los permisionarios puedan ser inferiores a la capacidad de sus plantas de generación, lo cual implica la existencia de excedentes de producción o capacidad, pero admite esto como una excepción a la regla de destino o auto consumo a la que se ha hecho referencia, es decir, lo que pretendía el legislador al indicar la posibilidad de que se presentaran excedentes, era referirse a producciones o capacidades que exceden a lo necesario, que sobran y por tanto pueden canalizarse al beneficio colectivo, pero sin transformar la naturaleza de los permisos para auto consumo o cogeneración, como lo ha dicho el señor Ministro Don Humberto Román Palacios. Al establecer las figuras de auto abastecimiento y cogeneración, no se pretendió convertirlas en un negocio en sí mismo, por lo que el margen de excedentes debe manejarse dentro de lo razonable, es decir, como una cantidad mínima, respecto de la generada, para el fin que por naturaleza corresponde a los auto abastecedores o generadores.

Ahora bien, por virtud de la reforma a los artículos 126 y 135 del reglamento, impugnada, se establece que los auto abastecedores podrán pactar, fuera de concurso, compromisos de capacidad y adquisición de electricidad, hasta por 20 mega watts, cuando sus plantas tengan una capacidad hasta de 40 mega watts, o hasta por la mitad de su capacidad, cuando las plantas tengan una capacidad total superior, y los cogeneradores podrán también, fuera de concurso, comprometer y vender la totalidad de sus excedentes, sin perjuicio del tamaño de las plantas de cogeneración, de lo que se tiene que las disposiciones impugnadas, representan un cambio sustancial respecto a las condiciones establecidas por la ley, ya que se desvirtúa el requisito de autoconsumo elemento esencial de las figuras de autoabastecimiento y cogeneración y se altera el concepto de excedente, pues al establecer límites más laxos para el caso del autoabastecimiento y al desprender los límites de compromiso de capacidades y producciones en caso de cogeneración, podrían existir proyectos de autogeneración cuyo destino no sea el autoconsumo, sino la venta de electricidad, lo que además, implica, como bien lo dijo en mi opinión Don Guillermo Ortiz Mayagoitia, el 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, por otra parte, el hecho de que el último párrafo de la fracción II del artículo 135 impugnado autoriza a la Secretaría del Ramo a modificar el porcentaje del cincuenta por ciento establecido para los casos de plantas de autoabastecimiento, cuya capacidad total instalada sea superior a cuarenta mega wats conforme a las necesidades de energía que requiera la prestación del servicio público y al nivel de reserva de energía del Sistema Eléctrico Nacional como lo dice el precepto, corrobora que por virtud del decreto impugnado ¡pueden!, existir proyectos de autoabastecimiento cuyo destino fundamental sea comprometer la capacidad de generación para la prestación del servicio

público, dado que los términos en lo que está redactada la norma deja un amplio margen de discrecionalidad a la secretaría, lo que es contrario al artículo 36 de la Ley del Servicio Público de Energía Eléctrica. En efecto, la facultad de modificar la prevención contenida en el artículo 135 fracción II inciso b) que se otorga a la Secretaría de Energía, implica una remisión incondicional para que esta dependencia en forma discrecional varíe la naturaleza jurídica del permiso de autoabastecimiento y del concepto de excedente, prevista en la Ley del Servicio Público de Energía Eléctrica, con clara violación al principio de subordinación de la ley, en este orden de ideas, el decreto impugnado implica una violación al límite de la facultad reglamentaria prevista en el artículo 89 fracción I constitucional consistentes en que las disposiciones reglamentarias deben estar subordinadas a la ley que reglamentan, la cual debe ser su justificación y su medida, en tanto que aquel desvirtúa la naturaleza jurídica de las figuras de autoabastecimiento y de cogeneración establecida 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.

Por estas consideraciones considero que es inconstitucional el decreto impugnado al transgredir los preceptos constitucionales que se han mencionado por virtud de que va más allá de las disposiciones jurídicas que pretende reglamentar interpretadas conforme a las normas constitucionales que regulan la materia de energía eléctrica.

SEÑORA MINISTRA SÁNCHEZ CORDERO: Señor Presidente.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Señora Ministra.

SEÑORA MINISTRA SÁNCHEZ CORDERO: Señor Presidente, el día de antier nos hizo una invitación el Ministro Don Juventino Castro y Castro para que en vía previendo la votación de cuatro votos para desestimar la acción y de siete votos en contra y por la inconstitucionalidad de la norma, ésta se desestimara y yo he solicitado señor Presidente precisamente con las intervenciones del señor Ministro Guillermo Ortiz Mayagoitia, intervenir nuevamente, previo a la emisión de mi voto.

Aún cuando en la sesión anterior, expuse mi posición frente a este asunto, en el sentido de que la norma impugnada no transgrede los artículos 40, 49,89 fracción I y 134 de la Constitución Federal, sin embargo, como integrante de este Tribunal Constitucional, quiero precisar el alcance de mi postura.

Sostengo mi criterio en el sentido de que el reglamento impugnado no contraviene la Ley del Servicio Público de Energía Eléctrica en tanto que ésta no contiene ningún límite para el autoabastecimiento o cogeneración ni señala que deba llevarse a cabo licitación para el efecto de que existiendo un excedente por parte de los permisionarios la Comisión Federal de Energía pueda adquirirlo; y por el contrario, lo que hace es desarrollar las disposiciones que reglamenta e incluso complementa deficiencias legislativas, por lo tanto reitero mi postura en cuanto a que el Ejecutivo Federal con las reformas al reglamento impugnado no violentó el artículo 89 fracción I de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos puesto que, al ejercer la facultad reglamentaria conferida en dicho precepto, solamente debía circunscribirse a los términos en que se encuentra redactada la ley, por lo que cumplió con su obligación constitucional; por estos motivos como lo señalé en la sesión pasada, difiero substancialmente de la postura del señor Ministro Juan Silva Meza que estima que las disposiciones reglamentarias impugnadas son violatorias del citado precepto constitucional.

Sin embargo, la circunstancia de que el Presidente de la República se haya apegado en mi concepto, a lo dispuesto por el artículo 89 fracción I de la Constitución y que bajo esa óptica el reglamento impugnado no va más allá de la ley que desarrolla, ello no impide que este Alto Tribunal con fundamento en los artículos 39 y 40 de la Ley Reglamentaria de la materia, analice su validez a la luz del marco constitucional como nos invitan los señores Ministros Azuela, Díaz Romero y Guillermo Ortiz Mayagoitia y el señor Ministro Presidente.

En este orden de ideas entonces considero que en los términos de la competencia de este Alto Tribunal, que le ha sido conferida por el 105 fracción I de la Norma Fundamental a través de la controversia constitucional el revisar que cualquier norma federal se apegue al texto de la Constitución, y en esa tesitura el artículo 27, párrafo VI, última parte de la Constitución dispone: Que corresponde exclusivamente a la Nación, generar, conducir, transformar, distribuir y abastecer energía eléctrica, que tenga por objeto la prestación del servicio público. En esta materia, no se otorgarán concesiones a los particulares y la Nación aprovechara los bienes y recursos naturales que se requieran para dichos fines; de lo que se desprende que solo la Nación puede ocuparse de todo lo relativo a energía eléctrica que tenga por objeto la prestación del servicio público, prohibiendo que en esa materia se otorguen concesiones a los particulares. Del artículo 25 constitucional, se advierte que corresponde al Estado la rectoría del desarrollo nacional para garantizar que sea integral y sustanciable que fortalezca la soberanía de la Nación y su régimen democrático, y que mediante el fomento del crecimiento económico y una justa distribución del ingreso y la riqueza, permita el ejercicio de la libertad y la dignidad de los individuos, grupos y clases sociales. Que al desarrollo económico nacional concurrirán con responsabilidad social, el sector público, el sector social y el sector privado. Por último, el artículo 28 de la Constitución Federal en lo que interesa, establece que existen áreas

estratégicas que corresponden a las funciones del Estado de manera específica, señalado entre otras la industria eléctrica. La interpretación armónica y sistemática de los numerales válidamente permite concluir, que solamente la Nación puede intervenir en materia de energía eléctrica para la prestación del servicio público. Que se permita a la iniciativa privada generar su propia energía eléctrica, pero no así para la prestación del servicio público ni para realizar las operaciones específicas con ese fin. Toda vez que dicha función se reserva exclusivamente al Estado, a través de los organismos correspondientes. El decreto impugnado concretamente con la reforma a los artículos 126 y 135 del reglamento de la Ley del Servicio Público de Energía Eléctrica, establece: “Que los permisionarios que tengan excedentes de capacidad, podrán ponerla a disposición de la Comisión fuera de la convocatoria, definiendo como excedente la capacidad sobrante del permisionario una vez satisfechas sus necesidades”. Asimismo, dispone: “Que los permisionarios de autoabastecimiento y cogeneración, podrán celebrar convenios con la Comisión, en los que pacten compromisos de capacidad y adquisición de energía conforme a los porcentajes ahí señalados, y también se determina que la Comisión solo podrá negarse a realizar convenios de compra de capacidad o de producción excedente, con autoabastecedores y cogeneradores, cuando no se reúnan los requisitos de menor costo y de garantía en la calidad y estabilidad y seguridad en el servicio o en el bien cuando el servicio público de energía eléctrica, no requiera de excedentes”. Por lo anterior, es evidente que las disposiciones reglamentarias impugnadas, transgreden los artículos 25, 27 y 28 constitucionales, toda vez que estos preceptos, se tiene que la Nación será la única propietaria de energía eléctrica, por lo que atendiendo a su teleología, es claro que lo que se pretende es que el Estado Mexicano tenga el control de las áreas estratégicas fundamentales que sirven para el desarrollo del país. En consecuencia, y no obstante que sostengo mi

criterio en el sentido de que la expedición del decreto impugnado, el Ejecutivo Federal no contraviene la ley que reglamento, sino que la desarrolle y complementa, y por ende, no viola la fracción I del 89 constitucional, estimo que examinando el contenido de ese decreto frente a lo dispuesto a la Constitución Federal, sí existe una contradicción a los principios rectores que establecen la norma fundamental en materia de energía eléctrica, consistentes en que es a la Nación a quien corresponde en forma exclusiva lo relativo de la energía eléctrica para la prestación del servicio público. En esos términos, estimo que únicamente bajo el esquema de cotejo entre las disposiciones reglamentarias impugnadas frente a los artículos 25, 27 y 28 de la Constitución, éstas resultan inconstitucionales y por lo tanto deben declarar su invalidez. Gracias.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE GÓNGORA PIMENTEL: Gracias señora Ministra, continúa la discusión, no habiendo más indicaciones que quieran hacer los señores Ministros, señor Secretario tome usted la votación.

SECRETARIO GENERAL DE ACUERDOS: Sí señor.

SEÑOR MINISTRO AGUIRRE ANGUIANO: Por las razones que expresé el martes pasado respecto de este tema, voto por la constitucionalidad del Reglamento.

SEÑOR MINISTRO AZUELA GUITRÓN: Voto en el sentido del proyecto por la Inconstitucionalidad del Decreto, pero con base en los razonamientos que exterioricé en la intervención de la sesión anterior.

SEÑOR MINISTRO CASTRO Y CASTRO: Voto con el proyecto del Señor Ministro Silva Meza y por las consideraciones que en él se contienen, no creo que sea el caso de, aunque estoy convencido que en otra forma igualmente se pone de manifiesto la inconstitucionalidad, no creo que sea el caso de suplir la deficiencia de la queja, porque las reglas de ésta es,

que cuando se desecha lo alegado, se puede suplir como una cuestión simple y en este caso me parece a mí que es más que suficiente lo que dice el proyecto para poder votar en su favor por la inconstitucionalidad y por la invalidez de los artículos impugnados.

SEÑOR MINISTRO DÍAZ ROMERO: Voto a favor del proyecto presentado por el Señor Ministro Silva Meza, pero con el agregado de considerar que conforme a los artículos 39 y 40 de la Ley Reglamentaria, puede esta Suprema Corte de Justicia como Tribunal Constitucional resolver los problemas constitucionales planteados, sea expresamente o sea de manera implícita.

SEÑOR MINISTRO AGUINACO ALEMÁN: En contra del proyecto, porque estimo que el reglamento es constitucional y apegado a la ley y a la Constitución.

SEÑOR MINISTRO GUDIÑO PELAYO: En contra del proyecto, porque estoy plenamente convencido que el reglamento es constitucional por estar apegado a la ley y a la Constitución.

SEÑOR MINISTRO ORTIZ MAYAGOITIA: Voto a favor del punto resolutivo del proyecto que establece la inconstitucionalidad del reglamento impugnado, aunque no con todas las consideraciones que lo informan, por lo que expresé en mi anterior intervención.

SEÑOR MINISTRO ROMÁN PALACIOS: Voto a favor del proyecto, consecuentemente porque se declare procedente y fundada la controversia y se declare la invalidez de los artículos impugnados del Reglamento de la Ley del Servicio Público de Energía Eléctrica, estimo que siendo suficientes las razones argumentadas en la demanda y recogidas en el proyecto para el efecto de declarar la invalidez de estos

preceptos, estimo que resulta innecesario examinar otros motivos de invalidez u otras violaciones a la Constitución que podrían existir.

SEÑORA MINISTRA SÁNCHEZ CORDERO: En el sentido del voto del Ministro Azuela, Díaz Romero, la manifestación que hizo el Ministro Góngora y Ministro Ortiz Mayagoitia.

SEÑOR MINISTRO SILVA MEZA: Con el proyecto en sus términos.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE GÓNGORA PIMENTEL: Como voto la señora Ministra Olga Sánchez Cordero.

SECRETARIO GENERAL DE ACUERDOS: Señor Ministro Presidente, hay mayoría de 8 votos en el sentido de que los preceptos reglamentarios impugnados son inconstitucionales, 4 votos en los términos del proyecto, más adiciones que expuso el señor Ministro Díaz Romero, y 4 votos por razones diversas al proyecto.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE GÓNGORA PIMENTEL: Señor Ministro Gudiño.

SEÑOR MINISTRO GUDIÑO PELAYO: Sí para pedir atentamente que en cuanto se haga el engrose se me pase el proyecto, voy a hacer voto particular.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE GÓNGORA PIMENTEL: Señor Ministro Vicente Aguinaco.

SEÑOR MINISTRO AGUINACO ALEMÁN: Gracias, si el señor Ministro Gudiño Pelayo me lo permite, me sumaré yo a su voto particular.

SEÑOR MINISTRO GUDIÑO PELAYO: Como no señor Ministro.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE GÓNGORA PIMENTEL: Don Sergio Salvador.

SEÑOR MINISTRO AGUIRRE ANGUIANO: No se ha hecho la declaratoria, pero va a ser para el registro en actas por parte de la Secretaría, yo quisiera invitar a los compañeros Gudiño Pelayo y Aguinaco Alemán a que hiciéramos un voto de minoría.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE GÓNGORA PIMENTEL: El señor Ministro Azuela.

SEÑOR MINISTRO AZUELA GÜITRÓN. Dado en el sentido de la votación, no hay duda que ha habido ocho votos por la declaración de inconstitucionalidad, el señor Secretario al dar cuenta del sentido de los votos, ha considerado que hay cuatro votos, con salvedades con el proyecto del señor Ministro Silva Meza y cuatro votos por otras razones, yo pienso que esto debiera aclararse, la señora Ministra Sánchez Cordero, votó con la posición del Ministro Ortiz Mayagoitia, Genaro Góngora Pimentel Presidente, advirtiendo que fuera coherente con su exposición, Juan Díaz Romero y por el de la voz, esto a mi me revela que hay cinco votos en el caso es muy importante, porque el engrose debe ser determinado por la mayoría, que hay cinco votos, que aceptan que el análisis del problema se haga supliendo la deficiencia de la queja y, tomando en cuenta el marco constitucional y solamente hay tres votos, en el sentido del proyecto del señor Ministro Silva Meza, en cuanto al análisis exclusivo de la invasión de esferas y sin introducir la suplencia en la deficiencia de la queja , yo pediría que se hiciera esta rectificación en el resultado de la votación, a fin de que estuviera resuelto automáticamente, como debe realizarse el engrose.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE GÓNGORA PIMENTEL: Se consulta a los señores Ministros acerca de lo propuesto por Don Mariano Azuela, ¿de acuerdo a favor?

SECRETARIO GENERAL DE ACUERDOS: Corrijo que son cinco votos en los términos expuestos por los señores Ministros: Azuela, Díaz Romero, Ortiz Mayagoitia, Sánchez Cordero y Góngora Pimentel.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE GÓNGORA PIMENTEL: POR LO TANTO, SE RESUELVE COMO SE HA PROPUESTO POR LA MAYORÍA DE LOS SEÑORES MINISTROS...

SEÑOR MINISTRO ORTIZ MAYAGOITIA: Señor Presidente, ¡perdón!, habiendo cinco votos, que difieren del proyecto, yo pienso que el engrose debe hacerlo otro Ministro...

SEÑOR MINISTRO SILVA MEZA: ¡Perdón! señor Presidente, es una situación sui géneris , inédita, presentándose el resultado de la votación en este sentido, prácticamente, quienes han votado con el proyecto, entre ellos su servidor, en sus términos Don Juventino, Don Humberto Román Palacios, creo que nosotros estamos quedando ya en su caso, en la elaboración de un voto concurrente, y tendría que hacer el engrose otro Ministro, de la mayoría, que ha apoyado otra forma de enfrentar el problema, sería ya la designación desde mi punto de vista, del Ministro que elaborara el proyecto de engrose, respecto del cual su servidor y tal vez de mis compañeros Ministros quedaríamos con el proyecto en sus términos, como un voto concurrente.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE GÓNGORA PIMENTEL: Les propongo señores Ministros, que sea Don Mariano Azuela el que haga el engrose.

SEÑOR MINISTRO MARIANO AZUELA GÚITRÓN: Para mi es muy honroso, pero si desde luego yo pediría a quienes han respaldado esta forma de enfocar el problema, que me permitieran pasarles un proyecto, en el que yo procuraré atendiendo a las versiones taquigráficas, para lo que han sido sus intervenciones, para lograr dar conjunción y unidad a lo que finalmente respaldaría la decisión.

SEÑOR MINISTRO AGUINACO ALEMÁN: Yo propongo a los señores Ministros de la minoría: Jesús Gudiño Pelayo, Sergio Aguirre Anguiano y yo desde luego, que haremos el voto particular después de que concluya el engrose, porque no participamos del punto de vista.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE GÓNGORA PIMENTEL: Así ha sido siempre, siempre se ha hecho así, muy bien, ¡perdón! Habiéndose resuelto, ya hecha la declaratoria y habiéndose terminado la discusión, se levanta la sesión.

(SE TERMINÓ LA SESIÓN A LAS: 14:30 HRS.)