

## CAPÍTULO UNDÉCIMO

# JUSTICIA ENERGÉTICA APAGADA: LAS REFORMAS A LA LEY DE LA INDUSTRIA ELÉCTRICA ENTRE EL EJECUTIVO, EL CONGRESO Y LA SUPREMA CORTE\*

Miriam GRUNSTEIN DICKTER\*\*

SUMARIO: I. *Introducción*. II. *La electricidad, la ley, los argumentos y sus complejidades*. III. *La “justicia energética”*. IV. *Justicia energética interrumpida, justicia ausente: los argumentos en la sentencia de la acción de inconstitucionalidad 64/2021 en materia eléctrica*. V. *Conclusiones y prospectivas*. VI. *Referencias*.

### I. INTRODUCCIÓN

Este capítulo se refiere al impacto que sobre la justicia energética tuvo la sentencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación de la Acción de inconstitucionalidad 64/2021, promovida por un grupo de integrantes de la Cámara de Senadores, mediante la cual se impugnó la validez de diversos artículos reformados en la Ley de la Industria Eléctrica aprobados por el Congreso de la Unión el 9 de marzo de 2021.<sup>1</sup> A nuestro juicio, el intercambio entre los senadores, los demandados y los ministros fragmento y dejó fuera de foco lo que tendría que haber sido el corazón de la controversia: la argumentación en torno a si estas reformas conducen al desarrollo de la

\* Análisis de la Acción de inconstitucionalidad 64/2021.

\*\* US Mexico Center, James Baker Institute, Rice University

<sup>1</sup> El 9 de marzo de 2021 se publicó en el *Diario Oficial de la Federación* el Decreto por el que se reforman y adicionan diversas disposiciones de la Ley de la Industria Eléctrica (la Reforma), que entra en vigor el día siguiente de su publicación. Los artículos impugnados fueron el 3, fracciones V, XII y XIV; el 4, fracciones I y VI; 12, fracción I; 26; 35, párrafo primero; 53; 101; 108, fracciones V y VI, y 126, fracción II; y se adiciona una fracción XII bis al artículo 3 de la Ley de la Industria Eléctrica.

justicia energética en México, cuyo concepto será desarrollado en la primera parte de este texto.

Entretanto, adelantamos que, en términos generales, la justicia energética, según el Business and Human Rights Resource Center, es definida “como un sistema energético global que disemina en forma justa los beneficios y costos de los servicios energéticos y por la que se toman decisiones sobre energía en forma representativa e imparcial”.<sup>2</sup>

Al tratarse de una acción de inconstitucionalidad, la primera y obligada pregunta será si en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (CPEUM) queda plasmada o se reconoce la justicia energética como tal, para analizar si las reformas impugnadas tienen efecto alguno en ella, y por lo tanto pudieran ser materia de esta controversia. La respuesta es que en ningún artículo de ella se le nombra tal cual, como tampoco los elementos mínimos de la definición arriba citada. Sin embargo, dentro del modelo económico aún vigente, en el párrafo V del artículo 25 de la CPEUM se vislumbran algunos de estos elementos, que si bien no se refieren a la energía específicamente, sí hablan de los principios rectores de la distribución justa de sus “recursos productivos”, entre los cuales figura la energía, a saber: “Bajo criterios de equidad social, productividad y sustentabilidad se apoyará e impulsará a las empresas de los sectores social y privado de la economía, sujetándolos a las modalidades que dicte el interés público y al uso, en beneficio general, cuidando su conservación y el medio ambiente”.

Aun cuando este párrafo no se refiere específicamente a la energía, sí se refiere a los principios de equidad social, al beneficio general, a la sustentabilidad, a la conservación y al medio ambiente que deben regir las actividades económicas. De tal suerte, si bien no hay una mención explícita de la justicia energética en la CPEUM, al menos sí se mencionan algunos de sus elementos.

El elemento más velado, o incluso ausente, de la justicia energética en la CPEUM es la participación de los usuarios en la toma de decisiones sobre el modelo energético que se debe seguir. En realidad, la vertiente de la democratización de los procesos de elección de los individuos, como de las comunidades, de modelos energéticos no forma parte del texto constitucional de forma explícita. Tal vez, de la vertiente regional, mencionada en el último párrafo del artículo 25, sea posible inferir una descentralización en la toma de decisiones, mas no a nivel comunitario o individual.

---

<sup>2</sup> Business and Human Rights Resource Center, “Renewable Energy and Energy” (in), *Justice in Latin America*, Reino Unido, 6 de agosto de 2021, p. 7.

Así pues, la hipótesis de este capítulo es que, tal como se desprende de la sentencia derivada de la Acción de inconstitucionalidad aquí estudiada, las cuestiones de fondo analizadas<sup>3</sup> por los ministros no abordaron cabalmente los temas de la justicia energética, porque la parte accionante, aunque las menciona tangencialmente, no las pone al centro de la litis. A lo largo de la sentencia hay un debate que roza la justicia energética, sin profundizar en ella, al centrarse principalmente sobre el papel que le corresponde al Estado, por una parte, y al mercado, por otra, en la prestación del servicio de energía eléctrica, sin que se tome nota de que lo que importa es que entre los dos sumen un modelo justo.

Con el fin de integrar esta hipótesis, este capítulo se divide en las partes siguientes: primero, abordaremos las dificultades involucradas tanto en el análisis de la sentencia como en la materia a la que se dedica; en segundo lugar, se analizará el concepto de justicia energética y cómo quedó fuera de foco en esta litis; y, por último, y como parte medular de este texto, se abordarán los argumentos de la parte actora, del Ejecutivo y de la SCJN, para demostrar cómo, entre ellos, dejaron apagada una justicia energética.

## II. LA ELECTRICIDAD, LA LEY, LOS ARGUMENTOS Y SUS COMPLEJIDADES

La argumentación de las partes en torno tanto a las reformas a la ley como a la manera en que éstas impactan la justicia energética, ha requerido enfrentar distintos desafíos. Destacan, en primer lugar, las dificultades de la materia en sí. La articulación jurídica de un modelo eléctrico es una tarea compleja, y la Ley de la Industria Eléctrica (LIE) puede ser enrevesada incluso para sus intérpretes y aplicadores más experimentados. Más aún, si bien la LIE desde un inicio presentaba retos en su interpretación y el entendimiento del modelo que en ella se plasma, la metodología utilizada por la SCJN en la votación de la resolución, que llevó a la desestimación de la Acción de inconstitucionalidad 64/2021, aumentó las dificultades de entender y aplicar el modelo eléctrico vigente. Al analizar la LIE, la metodología temática adoptada por

---

<sup>3</sup> A saber, la modificación del orden del despacho, el trato nacional a la luz del tratado integral y progresista de Asociación Transpacífico y del Tratado Entre México, Estados Unidos y Canadá, los mecanismos de certificados de energías limpias, los supuestos de revocación de permisos de autoabastecimiento y revisión obligatoria de los contratos suscritos con productores independientes de energía, los criterios del sistema eléctrico nacional establecidos por la Secretaría de Energía, las tarifas para las y los usuarios finales del servicio eléctrico y los principios del sistema eléctrico nacional.

el pleno de la SCJN en principio dejó dudas sobre qué artículos de los impugnados aún tienen cabida dentro del sistema jurídico nacional y cuáles no.<sup>4</sup> Como fuere, una vez concluida la votación, no hubo artículo alguno que quedara invalidado. En otras palabras, se reconoció la validez de algunas reglas; otras quedaron vigentes, pero impugnables; pero ninguna fue invalidada por no reunirse la mayoría calificada de ocho votos de los ministros. Así, entre tantas zonas grises, no existe una ley para trabajar hacia un modelo de índole alguna, ni de Estado, ni de mercado. Mucho menos se sentaron las bases para construir hacia un modelo justo.

Esta división es notable en la resolución aquí analizada, en la que se observan posturas binarias: la de la parte actora que aboga por el mercado como el modelo más eficiente y sustentable; y la de la parte demandada, que le da primacía a la rectoría del Estado como garante de la seguridad, confiabilidad, economía y responsabilidad socioambiental del sistema eléctrico nacional. A nuestro juicio, los argumentos parten de peticiones de principio, pues ambos carecen de sustancia. En la CPEUM, ni el Estado ni el mercado son fines en sí mismos, sino que suman en su tarea de la distribución justa de los recursos productivos de la nación, que es donde tiene cabida la justicia energética.

### III. LA “JUSTICIA ENERGÉTICA”

Existen hoy diversas definiciones de “justicia energética”. Hemos elegido, sin embargo, la que utiliza la Initiative for Energy Justice, por su claridad y concisión.<sup>5</sup> Según esta organización, la justicia energética, cuya conceptualización inicia a partir este siglo, se refiere a lograr la equidad en la par-

---

<sup>4</sup> Al respecto, se manifestó la ministra Norma Lucía Hernández en su voto particular: “En primer lugar, no considero apropiado que en el apartado o cuestión “A” se analizara la regularidad constitucionalidad de varios artículos impugnados y se declarara su validez o la desestimación de la acción, sin antes examinar la totalidad de los conceptos de invalidez hechos valer sobre los mismos preceptos en los otros apartados de la sentencia. Lo anterior, porque la determinación sobre la constitucionalidad de una norma no depende necesariamente de que resulte infundado un argumento o un tema concreto sino que se llega a esa decisión al finalizar el estudio de los diversos argumentos que al efecto exponga la accionante, lo que incluso en el caso concreto, provocó que la votación respectiva resultara incongruente. Es decir, una norma es o no inconstitucional aunque los argumentos en que se sustenta esa declaratoria difieran en función de los razonamientos expresados por cada Ministra o Ministro”, disponible en: <https://www2.scjn.gob.mx/juridica/votos/2021/15297.doc>.

<sup>5</sup> Initiative for Energy Justice. “What is Energy Justice?”, disponible en: <https://iejusa.org/#:~:text=Energy%20justice%20aims%20to%20make,democratically%20managed%20for%20all%20communities.>

tipificación plural en el diseño y aprovechamiento de los sistemas energéticos, mientras que pretende corregir las cargas sociales, económicas y de salud, en particular de las comunidades y personas dañadas por fallas e insuficiencias en los mismos.<sup>6</sup> A estos grupos la organización los llama “comunidades al frente”, puesto que, por tener menos recursos para soportar los sistemas energéticos insuficientes y dañinos, son los que más severa y directamente sufren sus impactos. Es posible que los daños se deban al carácter contaminante de las fuentes de energía, que la tarifa sea muy onerosa en función de su ingreso, o que se trate de comunidades de difícil acceso geoespacial para la provisión del servicio.

Así pues, la justicia energética se enfoca en primer lugar sobre comunidades marginadas (económica y espacialmente), y debe enderezarse a que los bienes y servicios sean más accesibles, limpios y bajo un esquema de gestión democrática tanto en la elección del modelo como en su seguimiento.

F. D. Moniruzzaman explica la naturaleza multidimensional de la justicia energética.<sup>7</sup> Así pues, existen la justicia energética por reconocimiento, la justicia distributiva y la justicia procedimental. En lo que respecta a la justicia energética por reconocimiento, ésta consiste en admitir la inequidad en los impactos de los proyectos energéticos, y que debe ser resuelta tanto en el ámbito normativo como en el institucional. Cabe mencionar que en países que van desde Bangladesh hasta aquellos que conforman la Unión Europea,<sup>8</sup> hay movimientos sólidos para que ésta se plasme en los niveles normativos más altos, a manera de un derecho, lo que debe suceder en el marco jurídico mexicano, donde tan sólo es inferida de los párrafos ya citados en el artículo 25 de la CPEUM.

Una segunda dimensión de la justicia energética es la distributiva. Según explica el Business and Human Rights Resource Center,<sup>9</sup> ésta va más allá de un reparto equitativo de bienes y servicios energéticos, sino también se refiere a una “distribución justa de los impactos positivos y negativos” de estos sistemas. La dimensión distributiva obliga a cuestionar quiénes se benefician de un modelo, a la vez que debe identificar a los que sufren sus daños, o a los que carecen del servicio, ya sea por habitar en

---

<sup>6</sup> *Idem.*

<sup>7</sup> Moniruzzaman, F. D., “Rural women, energy poverty and energy justice in the east central region of Bangladesh”, 2016, disponible en: <https://theses.bham.ac.uk/id/eprint/7355/>.

<sup>8</sup> European Environment Bureau. “Why Energy Justice? Towards a New Economic and Energy Framework for Europe”, Bruselas, Bélgica, diciembre de 2022, en: <https://eeb.org/wp-content/uploads/2022/11/Why-Energy-Justice-EEB-Reflection-Paper.pdf>.

<sup>9</sup> Business and Human Rights Resource Center, *op. cit.*, pp. 7-9.

zonas alejadas de los grandes centros de consumo o porque simplemente no pueden costearlos.<sup>10</sup>

Por último, según esta misma organización, la dimensión procedimental de la justicia energética es un medio preventivo y remedial para evitar que los provechos y las cargas de los proyectos sean desiguales. El núcleo de la justicia procedimental es la participación en la toma de decisiones respecto de los proyectos de energía, en particular de los individuos y comunidades más afectados por los mismos. Esta participación no consiste en la oportunidad de decir “sí” o “no”, sino también al definir el *cómo* de la producción de energía para evitar afectaciones a su entorno económico y socioambiental. Los mecanismos de participación efectiva son esenciales para evaluar los riesgos actuales y potenciales a los derechos humanos. Los mecanismos más comunes incluyen tomar nota de las percepciones, agravios y demandas de actores interesados, definidos según los principios internacionales, que incluyen el consentimiento previo, libre e informado (Convención 169 de la OIT) y la diligencia debida (Principios Rectores sobre las Empresas y los Derechos Humanos de las Naciones Unidas). Para garantizar la participación, es indispensable que las comunidades tengan a su alcance información suficiente, accesible y adecuada para cada contexto en particular, que les permita evaluar los impactos potenciales de los proyectos energéticos, en su vertiente ambiental, social, económica y cualquier otra que incida en sus derechos humanos. Los proyectos deben ser también transparentes respecto de las empresas involucradas, su financiamiento y los contratos de producción de energía.<sup>11</sup>

#### IV. JUSTICIA ENERGÉTICA INTERRUMPIDA, JUSTICIA AUSENTE: LOS ARGUMENTOS EN LA SENTENCIA DE LA ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021 EN MATERIA ELÉCTRICA

No es preciso decir que la justicia energética está del todo ausente en el texto de la resolución aquí comentada, pues en él sí se mencionan algunos de sus elementos, aunque de forma indirecta y fragmentada. Sin embargo, la argumentación, a lo largo de los ocho conceptos de invalidez, deja ver que la preocupación principal de la parte actora es la protección de los mercados como fines en sí mismos y la consiguiente defensa de los dere-

<sup>10</sup> *Idem*.

<sup>11</sup> Business and Human Rights Business Center, *op. cit.*

chos las empresas privadas, con la presunción de que ello implica un mejor servicio, a mejores tarifas; y, por la generación de energías renovables, una reducción de los impactos ambientales. Sin perjuicio de que la competencia tiende a bajar precios, y que la generación mediante energías renovables produce cero emisiones, ni todas ni ninguna de estas condiciones garantiza una distribución equitativa de los costos y beneficios de los proyectos, y menos para las comunidades más vulnerables. En suma, la parte actora de esta acción de inconstitucionalidad prejuzga sobre las bondades de los mercados como si fueran un fin en sí mismos, cuando éstos pueden presentar fallas importantes que impiden que con su sola existencia se fomente la justicia energética.

El segundo concepto de invalidez<sup>12</sup> más evidentemente relacionado con la justicia energética es el derecho a un medio ambiente sano, que a juicio de la parte actora depende de la generación mediante fuentes renovables de energía.<sup>13</sup> Ésta, a nuestro juicio, también es una petición de principio. Cualquier fuente de generación, renovable o convencional, puede implicar un reparto inequitativo de los costos y beneficios de su construcción y operación.<sup>14</sup> Si los proyectos son debidamente desarrollados en cuanto a sus costos y beneficios, ellos pueden contribuir a un modelo energético más justo, por los motivos siguientes: en primer lugar, las fuentes como el sol y el viento son bienes públicos por excelencia. Esto es, el aprovechamiento de éstos por un generador no priva de estos bienes a nadie. Por otra parte, el “inventario” nacional de fuentes renovables es considerable, mientras que México es importador neto de gas y otros derivados del petróleo.<sup>15</sup> También, las oportunidades para el financiamiento mediante fuentes renovables son cada vez más grandes, mientras que la industria de los hidrocar-

---

<sup>12</sup> Mediante el cual se impugnan los artículos 3o., fracciones V, XII, XII bis y XIV, 4o. fracciones I y VI, 26, 53, 101, 108, fracciones V y VI, y 126, fracción II adicionados o reformados de la Ley de la Industria Eléctrica violan los artículos 1o.; 4o., párrafos cuarto y quinto constitucionales; así como el Acuerdo de París. Véase texto de la sentencia de la Acción de inconstitucionalidad 64/2021 h.5

<sup>13</sup> La parte accionante considera que la reforma viola el derecho a un medio ambiente sano y a la salud a través de: (i) la modificación del orden de despacho; (ii) las modificaciones respecto de las centrales legadas; (iii) la modificación del régimen de subastas; (iv) las condiciones de factibilidad técnica; y (v) la modificación de los Certificados de Energías Limpias (CEL).

<sup>14</sup> El Business and Human Rights Resource Center es rico en estudios sobre los impactos de todo tipo de proyectos de electricidad, incluyendo los de energías renovables, *op. cit.*

<sup>15</sup> Instituto Mexicano para la Competitividad, “La energía que queremos: infraestructura, regulación y Estado de derecho para un sector energético que detone la competitividad de México”, México, 7 de julio de 2022, disponible en: [https://imco.org.mx/wp-content/uploads/2022/09/La-energia-que-queremos\\_Documento.pdf](https://imco.org.mx/wp-content/uploads/2022/09/La-energia-que-queremos_Documento.pdf).

buros cada vez está restringida por sus obligaciones de descarbonización.<sup>16</sup> Una reducción en los costos financieros resulta en mejores tarifas, además de que estas no se traducen en una carga para las finanzas públicas. En suma, al descargar la CFE de ser el generador dominante y suministrador único del servicio básico, aumenta sus recursos para proveer a quienes realmente no pueden pagar tarifas de mercado. Nada de esto fue argumentado por la parte actora.

La respuesta de la Consejería Jurídica al derecho a un medio ambiente plantea argumentos contrarios a los elementos y principios ya mencionados de la justicia energética. A juicio de la misma Consejería, “la obligación de progresividad ambiental no es absoluta, ilimitada ni irrestricta, porque está condicionada por el margen de discreción con el que cuenta el Estado en la selección de los mecanismos para hacerlas efectivas”.<sup>17</sup> Esta cita de la Consejería es notable, pues hace nugatoria la participación de las “comunidades al frente” en la toma de decisiones del modelo eléctrico que mejor les conviene al prejuzgar que están debidamente representadas por la Secretaría de Energía (Sener), o incluso por la CFE. Así, la Consejería prejuzga que, al “fortalecer a la CFE”, hay un impacto necesariamente positivo en los intereses de los usuarios sin brindar argumentos sustantivos.

Respecto del derecho a un medio ambiente sano, la Consejería argumenta que la CFE no sólo no descarta, sino prioriza, la generación con energías renovables, pues de acuerdo con las reformas a la LIE, las hidroeléctricas son las primeras en el orden de preferencia de inyección de energía eléctrica a la red,<sup>18</sup> cuando hay datos de que las centrales hidroeléctricas satisfacen sólo marginalmente la demanda nacional,<sup>19</sup> además de tener impactos socioambientales considerables. Más aún, según la ONU: “El desarrollo de la energía hidroeléctrica conlleva ciertos costes medioambientales y sociales.

---

<sup>16</sup> Banco de México, *Riesgos y oportunidades climáticas y ambientales del sistema financiero de México: del diagnóstico a la acción*, Nueva York, Environment Programme, 2020, disponible en: <https://www.banxico.org.mx/sistema-financiero/d/%7B828DDC4B-D078-157F-8486141F3103FA87%7D.pdf>.

<sup>17</sup> Contestación de la Consejería Jurídica al segundo concepto de invalidez, párrafo segundo, en texto de la sentencia de la Acción de inconstitucionalidad 64/2021, h. 16.

<sup>18</sup> Conforme a los artículos 3o., fracciones V, XII, XII bis y XIV, 4o., fracciones I y VI, 26, 35, 53, 101, y 108, fracciones V y VI, adicionados o reformados de la Ley de la Industria Eléctrica.

<sup>19</sup> Los datos de la CFE apuntan a que “las 60 centrales hidroeléctricas de la Comisión Federal de Electricidad (CFE) aportan una capacidad efectiva total de 12,125.363 MW (alrededor del 12 por ciento de la generación total en México)”, disponible en: <https://app.cfe.mx/Aplicaciones/OTROS/Boletines/boletin?i=2482#:~:text=Adem%C3%A1s%20de%20proporcionar%20energ%C3%ADa%20limpia,la%20generaci%C3%B3n%20total%20en%20M%C3%A9xico>.



Entre las consecuencias negativas, en especial en proyectos a gran escala, están la deforestación, el impacto en la vida marina y el desplazamiento de grupos étnicos”.<sup>20</sup>

Así, por el impacto socioambiental de las hidroeléctricas y la carencia de participación de las comunidades en la aprobación de los proyectos, los argumentos de la Consejería Jurídica hacen caso omiso de la justicia energética, pues se centran en la primacía de la Sener como rectora y de la CFE, como voz y votos últimos de las “comunidades al frente”. De ser así, la justicia energética procedimental se vuelve innecesaria, pues las decisiones ya han sido tomadas por el Estado y por la CFE, en nombre de todos los usuarios.

La sentencia de la Suprema Corte dejó atrapada a la justicia energética entre los argumentos de la parte accionante y de los demandados. La división del voto dejó las reformas a la LIE en una zona gris, en la cual ciertas “porciones normativas” subsistieron por integrarse la mayoría calificada, mientras que otras, por la falta de la misma mayoría, quedaron vigentes, si bien no validadas por esta. En suma, al dividirse el voto de tal forma, el modelo eléctrico se desarticuló al grado de volverse inoperante. Con un régimen de competencia intervenido por el Estado rector, a través de la Sener y la CFE, resulta complejo trazar una esfera de derechos segura para las empresas, y también para los usuarios. Desde el punto de vista normativo, quedó vigente un modelo eléctrico en el que es posible que la CFE no pueda satisfacer cabalmente las necesidades de los usuarios, y en el que los privados no pueden desarrollarse con libertad, lo cual resulta en un servicio precarizado, en demérito de la justicia energética para los usuarios.

En términos generales, la SCJN no considera que las reformas a la LIE plantean un esquema en el que el Estado, a través de la CFE, predomine ni como generador ni como comercializador de energía eléctrica. En todo caso, estas reformas forman parte de la planeación y control del sistema eléctrico nacional, que, al ser áreas estratégicas, le corresponden exclusivamente al Estado, conforme al texto del artículo 28 constitucional. En ese mismo sentido, “se debe entender que el fortalecimiento de una empresa productiva del Estado como lo es la Comisión Federal de Electricidad forma parte de las atribuciones estatales para fortalecer la soberanía nacional, el crecimiento económico, y una distribución más justa de la riqueza”.<sup>21</sup> De ese texto se infiere que, a juicio de la SCJN, con la salvedad de quienes

---

<sup>20</sup> *United Nations Climate Change*, “Cómo la energía hidroeléctrica puede ayudar a la acción climática”, 22 de noviembre de 2018, disponible en: <https://unfccc.int/es/news/como-la-energia-hidroelectrica-puede-ayudar-a-la-accion-climatica>.

<sup>21</sup> Numeral 33 del estudio de fondo de la cuestión a orden de despacho en el sistema eléctrico nacional en el texto de la sentencia de la Acción de inconstitucionalidad 64/2021, h. 47.

disintieron en parte del proyecto, el fortalecimiento de CFE conduce a una noción distorsionada de la justicia energética.

En este sentido, esta sentencia se manifiesta a favor de una observancia estricta de los particulares por parte del Estado cuando argumenta que

...el Relator Especial sobre la extrema pobreza y los derechos humanos de Naciones Unidas, ha establecido que en la apertura al sector privado en las actividades fundamentales vinculadas con la promoción, protección, respeto y garantía de un derecho humano, es necesario tomar en cuenta que las obligaciones de los Estados no se vean afectadas por la privatización de ciertas actividades.

Sin embargo, esta recomendación por parte del relator especial no debe ser entendida en el sentido de que la empresa del Estado debe tener primacía sobre las empresas privadas con el fin de garantizar la promoción, protección, respeto y garantía de los derechos humanos.

En la opinión de la Corte, el derecho internacional de los derechos humanos, si bien no prohíbe la operación de entes privados, éstos no son garantes primigenios de los derechos de los usuarios. Aunque sea permitida la operación de los particulares, el Estado permanece como “policía” del servicio “a partir de la implementación de medidas imperantes que considere pertinentes para garantizar el derecho que se vincula al suministro de los servicios, como lo es el derecho del acceso a la energía eléctrica”.<sup>22</sup> Es mediante la prevención, investigación, sanción y reparación de las violaciones a los derechos humanos como el Estado garantiza la calidad de los servicios. Por otra parte, según la sentencia de la Corte, es también a partir del fortalecimiento de la CFE, que el Estado garantiza la calidad del servicio.

Al expresar estos argumentos, la resolución de la SCJN deja entrever una confusión importante: hay una diferencia sustancial entre el papel del Estado como rector y vigilante del servicio eléctrico y el que juega como prestador directo de este. Si el Estado es policía y prestador, entonces ¿quién vigila al segundo? La SCJN argumenta que, según el derecho internacional humanitario, los particulares deben ser vigilados estrictamente por el Estado. Sin embargo, no se entiende por qué se le da un voto de confianza a la CFE, a diferencia de los particulares. Más aún porque la Corte misma argumenta que esta vigilancia “no implica únicamente la garantía del acceso a la energía eléctrica, si no también debe tomar en cuenta a grupos en situación

---

<sup>22</sup> Numeral 38 del del estudio de fondo de la cuestión a orden de despacho en el sistema eléctrico nacional en el texto de la Sentencia de la Acción de Inconstitucionalidad 64/2021, h. 49.

de vulnerabilidad que se han visto afectados por la industria eléctrica en México, como lo son los pueblos y comunidades indígenas...”<sup>23</sup>

El impacto de las reformas a la LIE sobre el derecho al medio ambiente sano y el acceso a energías limpias fue uno de los puntos en los que hubo mayor división en la Corte,<sup>24</sup> a pesar de que el mismo tribunal reconoce su adhesión a la Agenda 2030, que impone garantizar “el acceso universal a servicios energéticos asequibles, fiables y modernos”. También se discutió la congruencia de las reformas con el Acuerdo de París, como instrumento adoptado y vinculante para México, cuyo objetivo es mitigar el cambio climático y mantener el aumento de la temperatura por debajo de los 2°C y limitado a 1.5°.

Aunque en América Latina y el Caribe se atribuye el 35% de los gases de efecto invernadero al uso de los combustibles fósiles,<sup>25</sup> la resolución de la SCJN considera que “ni de la Constitución, ni del Acuerdo de París, ni de la Contribución Determinada a Nivel Nacional presentada por el Estado Mexicano, se desprende una forma o tipos determinados y específicos de cumplimiento con las obligaciones generales relacionadas con la generación de energías limpias”.<sup>26</sup> Así, pues, se argumenta que el Estado mexicano cuenta con un “margen de discrecionalidad” para elegir las medidas que

---

<sup>23</sup> Numeral 34 del del estudio de fondo de la cuestión a orden de despacho en el sistema eléctrico nacional en el texto de la sentencia de la Acción de inconstitucionalidad 64/2021, h. 50.

<sup>24</sup> El mayor impacto sobre el derecho al medio ambiente yace en los cambios al orden del despacho, cuya votación quedó como sigue:

Sometida a votación la propuesta del apartado VI, relativo al estudio de fondo, en su tema 2, denominado “ORDEN DE DESPACHO EN EL SISTEMA ELÉCTRICO NACIONAL”, se obtuvieron los resultados siguientes:

Se aprobó por mayoría de seis votos de las señoras ministras y de los señores ministros Gutiérrez Ortiz Mena apartándose de las consideraciones, González Alcántara Carrancá, Esquivel Mossa, Ortiz Ahlf, Ríos Farjat por otras consideraciones y Presidente Zaldívar Lelo de Larrea apartándose de las consideraciones, respecto de reconocer la validez del artículo 3, fracciones XII, en su porción normativa “Exclusivamente los Suministradores de Servicios Básicos podrán celebrar Contratos de Cobertura Eléctrica con Compromiso de Entrega Física”, XII Bis y XIV, en su porción normativa “con compromiso de entrega física”, de la Ley de la Industria Eléctrica, reformado y adicionado mediante el decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el nueve de marzo de dos mil veintiuno. La señora Ministra y los señores Ministros Aguilar Morales, Pardo Rebolledo, Piña Hernández, Laynez Potisek y Pérez Dayán votaron en contra. La señora Ministra Esquivel Mossa reservó su derecho de formular voto concurrente”. Véase el el texto de la sentencia de la Acción de inconstitucionalidad 64/2021, h. 185.

<sup>25</sup> Banco Interamericano de Desarrollo, “Energía para el futuro”, disponible en: <https://blogs.iadb.org/energia/es/por-un-futuro-sostenible-tierra-energia-y-el-acuerdo-de-paris/>.

<sup>26</sup> Numeral 324, sección correspondiente al estudio de fondo de la cuestión C Mecanismo de certificados de energías limpias, en el texto de la sentencia de la Acción de inconstitucionalidad 64/2021, h. 124.

considere apropiadas para la reducción de sus gases de efecto invernadero. Por lo mismo, no se considera que darle preferencia a la orden de despacho a la CFE, aunque sus centrales sean más contaminantes, sea una violación, ni al artículo 4o. constitucional ni a las obligaciones que México asumió al volverse parte del Acuerdo de París.<sup>27</sup>

Tras una votación compleja que arrojó resultados confusos, podemos concluir lo siguiente desde la perspectiva de la justicia energética: en lo que se refiere a la justicia por reconocimiento, la Corte sí toma nota de que hay disparidades en el acceso al servicio eléctrico. Sin embargo, la argumentación claramente tiende a atribuir a la CFE el papel de garante y protector del acceso a la electricidad, como petición de principio, sin considerar que la CFE podría sufrir de carencias tecnológicas, financieras y operativas que podrían impedirle proveer un servicio óptimo. En lo que respecta a la justicia energética distributiva, la Corte prejuzga que hay un mejor equilibrio entre cargas y beneficios de los proyectos para los usuarios si la CFE, con el respaldo de la llamada “Rectoría del Estado”, tiene preeminencia en el servicio. Por último, en lo que respecta a la “justicia procedimental”, la Corte defiere toda decisión a la “Rectoría del Estado”, ni siquiera a través de la Sener, sino de la misma CFE, para aprobar o rechazar los proyectos destinados al servicio público. Con estos argumentos, y la desestimación de la Acción de inconstitucionalidad 64/2021, la justicia energética quedó, en el mejor de los casos, interrumpida; y, en el peor de ellos, apagada.

## V. CONCLUSIONES Y PROSPECTIVAS

El hecho de que la justicia energética no haya sido siquiera mencionada en la litis por ninguna de las partes, como por la misma SCJN, es un indicio de la evolución insuficiente dentro del debate jurídico y de políticas públicas de este sector en México. Lejos de recomendar su inserción en la CPEUM y en la legislación secundaria, lo cual implicaría procesos políticos complejos, ésta sí podría estar inserta dentro de los planes nacionales y programas sectoriales de energía, lo cual sería un paso hacia, al menos, la justicia energética, por reconocimiento. También, debe hacerse un acercamiento hacia los legisladores y otros tomadores de decisión para su inserción dentro de un debate cada vez más relevante a nivel global. En este sentido, las instituciones académicas y las organizaciones de la sociedad civil pueden tener un impacto sustancial al aportar materiales de investigación que generen ideas y estrategias de implementación para modelos energéticos más justos.

<sup>27</sup> *Idem.*

La justicia energética es un concepto de creciente importancia en el mundo, consustancial a toda aspiración a una transición energética, cuyos beneficios se extiendan de la forma más equitativa al mayor número de usuarios.

En 2019, la *Initiative for Energy Justice* publicó el *Manuel para la Justicia Energética*,<sup>28</sup> en el que expuso los casos de estudio de California y Nueva York, en los que hizo una medición del alcance de estas mediante ciertos indicadores. En el caso de California, se enfocaron en dos programas energéticos comunitarios: los llamados Enhanced Community Renewables (ECR) y la Community Solar Green Tariff (CSGT). Ambos programas han tenido como fin cumplir con las necesidades de los usuarios privados de los beneficios de las energías renovables. El ECR permite que los usuarios contraten directamente con un desarrollador para un proyecto específico, con el fin de satisfacer sus necesidades. Sin embargo, sólo siete de veinticinco proyectos fueron exitosos según los indicadores de esta organización, pues i) los diálogos con ECR se demoraban continuamente; ii) la estructura tarifaria tenía errores; iii) hubo barreras que permitieran la participación de la comunidad en la toma de decisiones.<sup>29</sup>

En cambio, la CSGT fue implementada de forma total en 2020, y la iniciativa subraya sus logros: ha permitido que los usuarios se interconecten a instalaciones, siempre y cuando estén ubicados a cinco millas de estas, y reciben energía 100% renovable con un descuento del 20%. Este mecanismo genera incentivos para buscar nuevos métodos con el fin de optimizar el uso de techos solares comunitarios.<sup>30</sup>

Estos ejemplos, que arrojan resultados tanto positivos como negativos, deben ser difundidos entre legisladores, juzgadores, organizaciones de la sociedad civil y el público mismo, para elaborar normas, instrumentos de planeación y criterios, con el fin de resolver controversias que pongan el reflector más luminoso sobre la justicia energética.

## VI. REFERENCIAS

BANCO DE MÉXICO, *Riesgos y oportunidades climáticas y ambientales del sistema financiero de México: del diagnóstico a la acción*, Nueva York, United Nations En-

<sup>28</sup> Initiative for Energy Justice, “The Energy Justice Workbook”, diciembre de 2019, p.6, disponible en <https://iejusa.org/wp-content/uploads/2019/12/The-Energy-Justice-Workbook-2019-web.pdf>.

<sup>29</sup> *Idem*.

<sup>30</sup> *Idem*.

vironment Programme, 2020, disponible en: <https://www.banxico.org.mx/sistema-financiero/d/%7B828DDC4B-D078-157F-8486-141F3103FA87%7D.pdf>.

BANCO INTERAMERICANO DE DESARROLLO, “Energía para el futuro”, disponible en: <https://blogs.iadb.org/energia/es/por-un-futuro-sostenible-tierra-energia-y-el-acuerdo-de-paris/>.

BUSINESS AND HUMAN RIGHTS RESOURCE CENTER, “Renewable Energy and Energy (in) Justice in Latin America”, Reino Unido, 6 de agosto de 2021.

EUROPEAN ENVIRONMENT BUREAU, “Why Energy Justice? Towards a New Economic and Energy Framework for Europe”, Bruselas, diciembre de 2022, disponible en: <https://eeb.org/wp-content/uploads/2022/11/Why-Energy-Justice-EEB-Reflection-Paper.pdf>.

INITIATIVE FOR ENERGY JUSTICE, “The Energy Justice Workbook”, diciembre de 2019, disponible en: <https://iejusa.org/wp-content/uploads/2019/12/The-Energy-Justice-Workbook-2019-web.pdf>.

INITIATIVE FOR ENERGY JUSTICE, “What is Energy Justice?”, disponible en: <https://iejusa.org/#:~:text=Energy%20justice%20aims%20to%20make,democratically%20managed%20for%20all%20communities>.

INSTITUTO MEXICANO PARA LA COMPETITIVIDAD, “La energía que queremos: infraestructura, regulación y Estado de derecho para un sector energético que detone la competitividad de México”, México, 7 de julio de 2022, disponible en: [https://imco.org.mx/wp-content/uploads/2022/09/La-energia-que-queremos\\_Documento.pdf](https://imco.org.mx/wp-content/uploads/2022/09/La-energia-que-queremos_Documento.pdf).

MONIRUZZAMAN, F. D., “Rural women, energy poverty and energy justice in the east central region of Bangladesh”, 2016, disponible en: <https://etheses.bham.ac.uk/id/eprint/7355/>.

UNITED NATIONS CLIMATE CHANGE, “Cómo la energía hidroeléctrica puede ayudar a la acción climática”, 22 de noviembre de 2018, disponible en: <https://unfccc.int/es/news/como-la-energia-hidroelectrica-puede-ayudar-a-la-accion-climatica>.