

EL SERVICIO PÚBLICO DE ENERGÍA ELÉCTRICA EN MÉXICO Y LAS ACTIVIDADES NO CONSIDERADAS COMO TAL

Filiberto OTERO SALAS

SUMARIO: I. *Concepto de servicio público de energía eléctrica.* II. *El servicio público de energía eléctrica.* III. *Actividades no consideradas como servicio público que requieren de un permiso por parte de la Secretaría.* IV. *Requisitos que deben contener los permisos y documentos que deben acompañarlos.* V. *Observaciones que se deben atender en el otorgamiento de un permiso.* VI. *De la resolución de la autoridad y de las obligaciones de los permisionarios.* VII. *Duración de los permisos para realizar actividades que no entran dentro del servicio público de energía eléctrica.* VIII. *Actividades de las no consideradas como servicio público, que no requieren permiso por parte de la Secretaría para su realización.* IX. *La realización ilegal de las actividades no consideradas dentro del servicio público de energía eléctrica, y su sanción.* X. *El recurso administrativo que pueden promover las personas físicas o morales por resoluciones de la Secretaría de Energía.* XI. *Reflexiones finales.*

I. CONCEPTO DE SERVICIO PÚBLICO DE ENERGÍA ELÉCTRICA

A efecto de desentrañar el término de “servicio público de energía eléctrica”, resulta de extrema necesidad realizar un estudio sobre las diversas tendencias por las que ha transitado nuestro objeto de estudio en su modalidad de servicio público.

En este sentido, podemos afirmar que han sido elaboradas diversas nociones del servicio público que han culminado en teorías, así como criterios a través de los cuales se ha tratado de determinar el carácter público de un servicio, e inclusive se ha llegado a hacer distinción entre servicios públicos propios e impropios, o en su defecto se ha tratado de diferenciar de conformidad con sus caracteres esenciales como de sus elementos.

Por lo anterior y debido al exhaustivo estudio que siempre lo ha caracterizado en el tratamiento de los diversos temas inherentes al derecho administrativo, como lo es el servicio público, y como resultado, de la técnica metódica que aplica sobre dicho tratamiento, nos inclinamos por la definición que da el distinguido jurista Jorge Fernández Ruiz, para quien

servicio público es toda actividad técnica destinada a satisfacer una necesidad de carácter general, cuyo cumplimiento uniforme y continuo deba ser permanentemente asegurado, regulado y controlado por los gobernantes, con sujeción a un mutable régimen jurídico exorbitante del derecho privado, ya por medio de la Administración Pública, bien mediante particulares facultados para ello por autoridad competente, en beneficio indiscriminado de toda persona.

En este sentido, el servicio público de energía eléctrica *es aquella actividad técnica destinada a satisfacer la necesidad de carácter general consistente en generar, conducir, transformar, distribuir y abastecer de energía eléctrica, cuyo cumplimiento, uniforme y continuo, debe ser permanentemente asegurado, regulado y controlado por el poder público, con sujeción a un régimen de derecho público, para aprovechamiento indiscriminado de toda persona.*

II. EL SERVICIO PÚBLICO DE ENERGÍA ELÉCTRICA

Normas que regulan el servicio público de energía eléctrica

A. La Constitución federal

Los servicios públicos de materia federal, estatal y municipal se encuentran regulados en nuestra norma fundamental en los artículos 3o., 5o., 27, 28, 73, 115, f, III; 122, inciso K); 123, fracción XVIII, y 132.

Nuestra carta magna, en su artículo 27, le confiere a la nación mexicana la facultad exclusiva para generar, conducir, transformar, distribuir y abastecer energía eléctrica, la cual debe tener por objeto la prestación del servicio público, de tal manera que a los particulares no se les podrá otorgar ningún tipo de concesión a efectos de que puedan incursionar en dicha materia y por consecuencia se les permita realizar todas las actividades inherentes a la prestación del servicio público de energía eléctrica.

Sin embargo, y de conformidad con lo que disponen las normas secundarias, a los particulares en algunos supuestos se les permite realizar actividades relacionadas con la materia de energía eléctrica, pero que no se encuentran ubicadas dentro de las relacionadas con el servicio público de energía eléctrica.

B. La regulación del servicio público de energía eléctrica en el TLCAN

Actualmente la integración en Latinoamérica se está dando de manera más acelerada. El efecto de la expansión de los diversos mercados internacionales ha traído como consecuencia que diversos países celebren tratados internacionales con otros Estados parte, tendencia en la que sin duda alguna el Estado mexicano se ha visto envuelto, de tal manera que se ha visto en la necesidad de comprometer determinados servicios públicos, que en un principio fueron competencia del Estado mexicano; sin embargo, hoy por hoy, a través de tratados internacionales, se está dando participación a personas físicas y morales mexicanas como extranjeras, en la prestación de algunos servicios públicos, como sucede con el servicio público de transporte.

El Estado mexicano, de conformidad con el artículo 133 constitucional, tiene la potestad para celebrar tratados internacionales, y de esta forma comprometer al país. En este sentido, el titular del Ejecutivo es quien se encarga de las negociaciones, y el Senado de la República será en su momento oportuno el encargado de ratificarlos, ya que sin la ratificación del Senado, un tratado no podrá pasar a formar parte de nuestro derecho positivo.

En este orden de ideas, debemos hacer hincapié en que los tratados internacionales, hoy en día tienen una preeminencia sobre las leyes federales y demás normas de carácter local, de tal manera que en la actualidad

resulta insoslayable el estudio de los servicios públicos y su regulación en los tratados internacionales.

Asimismo, es de destacarse las diversas limitaciones a las que se podrían enfrentar los órganos que quisieran comprometer al Estado mexicano a través de la celebración de un tratado, que tuviera como objeto los servicios públicos, limitaciones que tendrían que respetar los diversos principios contenidos en el artículo 89, fracción X, de nuestra norma fundamental; además de esto, tendrían que resguardarse los derechos humanos, la dignidad de la persona (prohibición de tener la calidad de esclavo en México) o tuviera el tratado el objetivo de extradición de reos políticos.

La problemática que se vislumbra hoy en día que es que si bien es cierto que el Estado mexicano tiene a su cargo diversos servicios públicos, los cuales pueden comprometer a través de la celebración de los tratados internacionales, ¿qué sucede con las entidades federativas y los municipios, los cuales tienen la obligación de prestar los servicios públicos básicos, como por ejemplo el servicio de agua potable, el servicio público de drenaje, de alumbrado público, así como otros, pero que hoy en día les está resultando difícil prestarlo, debido a que no cuentan con los recursos económicos y la infraestructura necesaria para cumplir con dicha obligación? Es necesario que el Estado mexicano analice dicha problemática con el propósito de asegurar en un futuro la prestación de dichos servicios públicos a efectos de que en un momento dado se evite dañar seriamente a la sociedad mexicana.

El Tratado de Libre Comercio de América del Norte (TLCAN) celebrado entre el Estado mexicano, Canadá y Estados Unidos fue publicado en el *Diario Oficial de la Federación* el 20 de diciembre de 1993, el cual entró en vigor el 1 de enero de 1994.

El TLCAN hace referencia a dos servicios públicos, los cuales son el servicio público de energía eléctrica y el servicio público de telecomunicaciones. El servicio público de energía eléctrica se encuentra regulado en el capítulo VI, artículos del 601 al 609, conjuntamente con sus anexos.

El TLCAN regula lo relacionado no con el servicio público de energía eléctrica; más bien, regula las actividades que no se encuentran comprendidas dentro de dicho servicio público, pero que tienen una cierta vinculación con la materia de energía eléctrica, los cuales detallaremos a continuación.

En el comercio de bienes energéticos entre los países que han suscrito el TLCAN deben ser respetados los principios constitucionales de cada país, la liberalización gradual y sostenida de dichos bienes para tener viabilidad y competitividad internacional a favor de los intereses nacionales.

Las medidas que se originan en territorio de los Estados parte del TLCAN, así como las vinculadas con la inversión y comercio transfronterizo de servicios relacionados con los bienes energéticos serán materia del capítulo sexto, según dispone el artículo 602. En este sentido, dichos bienes se regirán por las disposiciones propias del TLCAN, excepto cuando se trate de alguna actividad estratégica, como lo es la prestación del servicio público de energía eléctrica, incluyendo la generación, conducción, transformación, distribución, venta de electricidad, inversión y la prestación de servicios, los cuales se regirán por otras disposiciones diferentes al TLCAN.

Las disposiciones del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio (en adelante GATT), que regulan las prohibiciones o restricciones al comercio de bienes energéticos, serán aplicables a los bienes energéticos regulados en el TLCAN, salvo los protocolos de aplicación provisional de dicho acuerdo.

Estados Unidos, Canadá y México acordaron, por virtud del tratado, que las disposiciones del GATT que fueron incorporadas en cuanto a la exportación de bienes energéticos prohíben los requisitos de precios mínimos o máximos; sin embargo, se permite para la aplicación de órdenes y compromisos en materia de cuotas compensatorias y *antidumping*, los requisitos de precios mínimos o máximos de importación.

Estados Unidos, Canadá o México pueden imponer restricciones a la importación o exportación respecto de un bien energético, desde o hacia un país que no sea parte en el TLCAN; asimismo, pueden limitar o prohibir la importación de bienes energéticos provenientes de un país que no sea parte, desde el territorio de cualquiera de los países que sí pertenecen al TLCAN, o exigirse entre ellos si quisieran exportar un bien energético a territorio de otros países que no son parte, que el bien energético sea consumido en el territorio de ese país.

Asimismo, los tres países estarán impedidos para fijar gravamen, impuesto o cargo sobre la exportación de bienes energéticos a territorio de los demás, salvo si algunos de éstos se adopta o mantiene sobre la exportación del bien energético al territorio de todas las otras partes o cuando éste se destine al consumo interno.

En materia de energía, Estados Unidos de Norteamérica, Canadá y México reconocieron, por virtud de dicho tratado, que las medidas reguladoras están sujetas a las disciplinas de trato nacional, a las restricciones sobre importación y exportación, a las cuales ya nos hemos referido con anterioridad, y a los impuestos a la exportación; empero, cuando alguna de las partes aplique alguna medida regulatoria sobre energía, se asegurará de que los organismos reguladores en el territorio de que se trate evitarán la ruptura de relaciones contractuales, y dispondrá lo necesario para que dicha medida sea puesta en práctica de manera ordenada, adecuada y equitativa.

Por otra parte, los suscriptores del Tratado se encuentran imposibilitados para tomar medidas que limiten las importaciones o exportaciones de un bien energético, desde o hacia otra de las partes, salvo que se trate para abastecer una instalación militar o permitir el cumplimiento de un contrato de importancia crítica en materia de defensa de una de las partes; para responder a una situación de conflicto armado que involucra a la parte que toma la medida; para aplicar políticas nacionales o acuerdos internacionales relacionados con la no proliferación de armas nucleares u otros explosivos nucleares; o para responder a amenazas directas de interrupción del suministro de materiales nucleares para propósitos de defensa, en el entendido de que se aplicará el artículo 2102 sobre materia de seguridad nacional del GATT entre México y las otras partes.

La explotación, desarrollo y actividades conexas con la búsqueda de petróleo y gas pueden tener incentivos, siempre que lleven como objetivo mantener el nivel de reservas de estos recursos energéticos. El anexo 608.2 se aplica a Estados Unidos y Canadá, el cual hace referencia al Acuerdo de Libre Comercio entre dichos países y al *Agreement on an Internacional Energy Program* (IEP) celebrado también por ambos Estados, y en caso de que existiera contradicción entre éste y el TLCAN, prevalecerá el IEP entre Canadá y Estados Unidos en la medida de dicha incompatibilidad.

Como lo señalamos con anterioridad, según dispone el TLCAN, el Estado mexicano se reserva para sí la actividad estratégica, como lo es la prestación del servicio público de energía eléctrica, incluyendo la generación, conducción, transformación, distribución, venta de electricidad, inversión, y la prestación de servicios, los cuales se regirán por otras disposiciones diferentes al TLCAN, en cuyas actividades no se permitirá por ningún motivo la inversión privada, en tanto que el capítulo XII sobre

comercio transfronterizo de servicios se aplicará a la prestación de los servicios relacionados con las actividades antes señaladas; sólo cuando México lo permita a través de contrato respecto de dichas actividades y únicamente para efectos de lo señalado en el mismo.

Aunque el servicio público de energía eléctrica, la generación, conducción, transformación, distribución, venta de electricidad, inversión y la prestación de servicios es exclusiva de la nación mexicana, el TLCAN permite a los particulares, establecer u operar plantas de generación, cogeneración y de producción independiente, como a continuación lo señalaremos.

C. La ley

La energía eléctrica en la clasificación del servicio público.

El servicio público de energía eléctrica es un servicio público propio, por estar regulado en una ley, y cuyo objetivo es satisfacer una necesidad de carácter general, así como por estar atribuida dicha prestación a la Federación por conducto de la Comisión Federal de Electricidad.

a. Uti singuli

El suministro de energía eléctrica viene a ser un servicio *uti singuli*, y aunque el universo de usuarios potenciales engloba a toda la población, los usuarios que tienen la capacidad para acceder al suministro de energía eléctrica son específicos y determinados, en el entendido de que se accede a dicho servicio por conducto de una solicitud, satisfaciendo ciertos requisitos a través de la celebración de un contrato de suministro con la Comisión Federal de Electricidad.

b. De gestión directa

El servicio público de energía eléctrica en México es de gestión directa.

La Ley del Servicio Público de Energía Eléctrica, en su artículo tercero, en consonancia con el TLC, regula las actividades que no son consideradas como servicio público, mismas que pueden desarrollar las personas morales y personas físicas, de entre las que se pueden mencionar las siguientes:

- La generación de energía eléctrica para autoabastecimiento, cogeneración o pequeña producción;
- La generación de energía eléctrica que realicen los productores independientes para su venta a la Comisión Federal de Electricidad;
- La generación de energía eléctrica para su exportación, derivada de cogeneración, producción independiente y pequeña producción;
- La importación de energía eléctrica por parte de personas físicas o morales, destinada exclusivamente al abastecimiento para usos propios, y
- La generación de energía eléctrica destinada a uso en emergencias derivadas de interrupciones en el servicio público de energía eléctrica.

Sin embargo, para la realización de las diversas actividades relacionadas con los bienes energéticos, los cuales, de conformidad a la ley en estudio, no son considerados como parte del servicio público, es necesario en la mayor parte de los casos, que la Secretaría de Energía otorgue un permiso; para tales efectos, la Secretaría deberá tomar en cuenta los criterios y lineamientos de la política energética nacional, así como la opinión de la Comisión Federal de Electricidad.

III. ACTIVIDADES NO CONSIDERADAS COMO SERVICIO PÚBLICO QUE REQUIEREN DE UN PERMISO POR PARTE DE LA SECRETARÍA

1. *Autoabastecimiento*

Las personas físicas o morales de origen canadiense o estadounidense pueden adquirir, establecer u operar una planta de generación en el territorio del Estado mexicano a efectos de satisfacer sus necesidades de suministro; con mucho mayor razón lo podrán hacer quienes tengan la calidad de mexicanos, de manera que dicha actividad no sea inconveniente para el país, a juicio de la Secretaría; teniendo la obligación, quienes la generen, de vender a la Comisión Federal de Electricidad su excedente. Esta última puede comprarla sobre los términos que fijen la empresa de que se trate y la CFE.

El permiso de autoabastecimiento

Para que la Secretaría pueda otorgar un permiso a una persona física o moral que quiera adquirir, establecer u operar una planta de generación eléctrica se deberá observar lo siguiente:

Cuando exista pluralidad de solicitantes, éstos pueden optar por tener la calidad de copropietarios o de socios, según sea el caso, cuyo propósito sea satisfacer sus necesidades de autoabastecimiento.

La sociedad (ya sea extranjera o mexicana) a quien se le haya otorgado el permiso de autoabastecimiento, estará impedida para entregar energía eléctrica a personas físicas o morales que no tengan la calidad de socios al aprobarse el proyecto original que incluya planes de expansión; sin embargo, dicho impedimento no es absoluto, ya que existen excepciones; de tal manera que se permite que se entregue energía eléctrica a terceras personas cuando esté autorizada la cesión de derechos o se modifiquen los planes de expansión del proyecto original.

El solicitante, ya sea persona física o moral nacional o extranjera, deberá poner a disposición de la CFE el excedente de producción de energía eléctrica, de acuerdo con el artículo 36 bis.¹

¹ El artículo señalado, correspondiente a la Ley del Servicio Público de Energía Eléctrica, dispone lo siguiente: “Para la prestación del servicio público de energía eléctrica deberá aprovecharse tanto en el corto como en el largo plazo, la producción de energía eléctrica que resulte de menor costo para la Comisión Federal de Electricidad y que ofrezca, además, óptima estabilidad, calidad y seguridad del servicio público, a cuyo efecto se observará lo siguiente:

I. Con base en la planeación del Sistema Eléctrico Nacional elaborada por la Comisión Federal de Electricidad, la Secretaría de Energía, determinará las necesidades de crecimiento o de sustitución de la capacidad de generación del sistema;

II. Cuando dicha planeación requiera la construcción de nuevas instalaciones de generación de energía eléctrica, la Comisión Federal de Electricidad informará de las características de los proyectos a la Secretaría de Energía. Con base en criterios comparativos de costos, dicha Dependencia determinará si la instalación será ejecutada por la Comisión Federal de Electricidad o si se debe convocar a particulares para suministrar la energía eléctrica necesaria;

III. Para la adquisición de energía eléctrica que se destine al servicio público, deberá considerarse la que generen los particulares bajo cualesquiera de las modalidades reconocidas en el artículo 36 de esta Ley;

IV. Los términos y condiciones de los convenios por los que, en su caso, la Comisión Federal de Electricidad adquiera la energía eléctrica de los particulares, se ajustarán a lo que disponga el Reglamento, considerando la firmeza de las entregas; y

V. Las obras, instalaciones y demás componentes serán objeto de Normas Oficiales Mexicanas o autorizadas previamente por la Secretaría de Energía”.

2. *Cogeneración*

Las personas físicas o morales estadounidenses o canadienses, con mayor razón si se trata de empresas mexicanas, pueden adquirir, establecer u operar una planta de cogeneración en el territorio del Estado mexicano: ya sea que ésta genere la energía eléctrica a través de calor, vapor o por conducto de otras fuentes energéticas, o cuando la energía térmica que no sea aprovechada en los procesos (industrial) se utilice para la generación de energía eléctrica; o en caso de que se utilicen combustibles producidos en sus procesos para la generación de energía eléctrica.

En cualquiera de los casos anteriormente señalados, la electricidad que se genere deberá destinarse a la satisfacción de las necesidades de establecimientos asociados a la cogeneración, siempre que se incrementen las eficiencias energética y económica de todo el proceso, y que la primera sea mayor que la obtenida en plantas de generación convencionales.

No es necesario que los dueños de la planta industrial sean también los propietarios de la planta de cogeneración; es decir, el permisionario puede no ser el operador de los procesos que den pauta a la cogeneración.

Igualmente, que en el permiso de autoabastecimiento, la electricidad generada que exceda los requerimientos de suministro de la planta industrial deberá ser vendida a la CFE, la cual, de común acuerdo con la permisionaria, fijarán los términos y condiciones del contrato de compraventa de energía eléctrica; todo esto bajo los términos fijados en el artículo 36 bis.²

3. *Producción independiente*

Las personas físicas o morales estadounidenses o canadienses podrán adquirir, establecer u operar una planta de producción independiente de energía eléctrica (PPIEE) en el territorio mexicano, para su venta, la cual deberá ser vendida a la CFE, quedando las partes obligadas, en los términos y condiciones que hubieran convenido.

Si una planta de producción independiente de energía eléctrica asentada en México y una empresa eléctrica estadounidense o canadiense consideran al comercio transfronterizo de su interés, Estados Unidos y

² *Idem.*

Canadá permitirán a dichas empresas y a la CFE, negociar los términos y condiciones para la adquisición de energía eléctrica y los contratos para su venta.

Las modalidades de ejecución de dichos contratos de suministro se dejarán a los usuarios finales, a los proveedores y a la CFE, y tendrán el carácter de contratos individuales entre la CFE y cada una de las empresas. Cada una de las partes decidirá si los contratos que celebren quedarán sujetos a la aprobación reguladora.

Sin embargo, para adquirir, establecer u operar una PPIEE se necesita de un permiso otorgado por la Secretaría de Energía, de tal manera que éste será otorgado si la persona física o moral que haya hecho la solicitud cumple con los siguientes requisitos:

- Que los solicitantes sean personas físicas o personas morales constituidas conforme a las leyes mexicanas y con domicilio en el territorio nacional, y que cumplan con los requisitos establecidos en la legislación aplicable;
- Que los proyectos motivo de la solicitud estén incluidos en la planeación y programas respectivos de la Comisión Federal de Electricidad o sean equivalentes. La Secretaría de Energía, conforme a lo previsto en la fracción III del artículo 3o., podrá otorgar permisos respecto de proyectos no incluidos en dicha planeación y programas, cuando la producción de energía eléctrica de tales proyectos haya sido comprometida para su exportación, y
- Que los solicitantes se obliguen a vender su producción de energía eléctrica exclusivamente a la Comisión Federal de Electricidad, mediante convenios a largo plazo, en los términos del artículo 36 bis³ o previo permiso de la Secretaría en los términos de la Ley, a exportar total o parcialmente dicha producción.

4. *Pequeña producción*

Las personas físicas o morales podrán gestionar un permiso a efectos de desarrollar la actividad denominada de pequeña producción de energía eléctrica ante la Secretaría de Energía; las personas se verán obligadas a cumplir con los siguientes requisitos:

³ *Idem.*

- Si el solicitante es persona física, deberá tener nacionalidad mexicana, o si es persona moral, deberá estar constituida de conformidad con la legislación mexicana, cuyo domicilio deberá estar en el territorio nacional; además, los solicitantes deberán cumplir con los demás requisitos que señala la legislación aplicable.
- Los solicitantes deberán vender el total de la energía a la CFE. La Secretaría determinará un área para el proyecto, cuya capacidad no podrá exceder de 30 MW.

Alternativamente a la pequeña producción, se presenta la modalidad de autoabastecimiento, teniendo la obligación los interesados, de constituir cooperativas de consumo, copropiedades, asociaciones o sociedades civiles, o celebrar convenios de cooperación solidaria, con la finalidad de producir energía eléctrica, cuya totalidad puede ser destinada a pequeñas comunidades rurales o áreas aisladas que carezcan de la misma y que la utilicen para su autoconsumo. Dichos proyectos no podrán exceder de 1 MW.

5. Importación o exportación de energía eléctrica

Como lo hemos señalado con anterioridad, no es considerada dentro de las actividades del servicio público de energía eléctrica, la generación de energía eléctrica para su exportación en su modalidad de cogeneración, producción independiente o pequeña producción, de tal manera que la Secretaría de Energía puede otorgar permisos, previa solicitud del interesado.

También se considera fuera del servicio público de energía eléctrica a la importación por parte de personas físicas o morales, destinada exclusivamente al abastecimiento para usos propios; en este sentido, la Secretaría de Energía será quien deba otorgar el permiso para realizar dicha actividad.

IV. REQUISITOS QUE DEBEN CONTENER LOS PERMISOS Y DOCUMENTOS QUE DEBEN ACOMPAÑARLOS

Las personas físicas o morales que quieran realizar algún tipo de actividad de las ya señaladas con anterioridad deberán presentar su solicitud

de permiso, cuyo formato lo proporcionará la Secretaría de Energía, mismo que deberá contener los siguientes elementos:

- Nombre, denominación o razón social y domicilio del solicitante;
- Objeto del permiso y, en su caso, plazo propuesto por el solicitante;
- Ubicación de la planta, capacidad de la instalación y lugares donde se utilizará la energía;
- Programa de abastecimiento de energéticos, incluyendo datos sobre su fuente, tipo, sustitutos y costos, o de uso de aguas nacionales, en su caso;
- En su caso, disponibilidad y firmeza de excedentes de capacidad y energía asociada; requerimientos de capacidad y energía de carácter complementario, como respaldo firme o sujeto a disponibilidad, así como de servicios de transmisión, y
- Los demás que, de acuerdo con el objeto del permiso, se consignan en los correspondientes apartados de este capítulo.

La persona física o moral que realice la solicitud, además de cumplir con los datos que exige el formato otorgado por la Secretaría, deberá exhibir los siguientes documentos:

- Los que acrediten la personalidad y existencia legal, en su caso, del solicitante;
- Descripción, en términos generales, del proyecto, incluyendo las características de la planta y de las instalaciones accesorias; los datos estimados de la generación anual y consumo de combustibles; la información relativa al uso de aguas que se pretenda efectuar, así como la concerniente al cumplimiento de las normas en materia ecológica y sobre uso del suelo, de conformidad con lo que dispongan los ordenamientos respectivos, y
- Las que acrediten la propiedad, posesión o autorización para el aprovechamiento de la superficie que ocuparán las instalaciones o, en su defecto, informe acerca de los actos jurídicos previstos para el efecto.

V. OBSERVACIONES QUE SE DEBEN ATENDER EN EL OTORGAMIENTO DE UN PERMISO

- El permiso que otorgue la Secretaría al permisionario, independientemente de la actividad de que se trate, podrá abarcar la conducción, la transformación y la entrega de energía eléctrica de que se trate, de conformidad con las especificidades del caso.
- Previo convenio celebrado entre la CFE y los permisionarios, estos últimos podrán hacer uso temporal de la red del sistema eléctrico nacional, siempre y cuando no se ponga en riesgo la prestación del servicio público ni se afecten derechos de tercero; de igual forma, en el mismo convenio se pactará la contraprestación a favor de dicha entidad a cargo de los permisionarios.
- Previa opinión de la CFE, la Secretaría de Energía podrá otorgar permiso a los solicitantes a efectos de que realicen una o varias de las actividades antes señaladas, autorizar la transferencia de los permisos e imponer las condiciones pertinentes, de acuerdo con lo previsto por la Ley del Servicio Público, el Reglamento y las NOMS. La Secretaría, para el otorgamiento de permisos, deberá cuidar en todo momento el interés general, la seguridad, la eficiencia y estabilidad del servicio público.
- Los permisionarios están impedidos para vender, revender u enajenar capacidad o energía, excepto en las hipótesis ya analizadas;
- La Secretaría de Energía puede revocar los permisos como consecuencia del incumplimiento de la ley de la materia, o de los términos o condiciones estipulados en los permisos al permisionario.

VI. DE LA RESOLUCIÓN DE LA AUTORIDAD Y DE LAS OBLIGACIONES DE LOS PERMISIONARIOS

1. *De la opinión de la comisión*

Una vez presentada la solicitud, la Secretaría de Energía deberá examinarla, y podrá resolver de la siguiente manera: puede rechazarla o admitirla; en esta última hipótesis, correlativamente deberá solicitar la opinión de la Comisión, la cual deberá dar respuesta en el plazo de treinta días hábiles siguientes, reduciéndose dicho plazo a diez días cuando se trate de la

generación de energía eléctrica en su modalidad de pequeña producción, en sus diversos supuestos previstos en el artículo 111 del Reglamento de la Ley del Servicio Público de Energía Eléctrica. La opinión que emita la Comisión (CFE) sobre la disponibilidad y firmeza de los excedentes de capacidad y energía del proyecto, los requerimientos de capacidad y energía de respaldo y los servicios de transmisión previstos en la solicitud de permiso no será obligatoria para la Secretaría.

2. Las modificaciones, restricciones u observaciones provenientes de una opinión de la Comisión

Una vez emitida la opinión de la CFE dentro del plazo correspondiente, y si ésta plantea modificaciones o restricciones a la solicitud de permiso, éstas se harán llegar al peticionario, a efectos de que en un plazo de diez días exponga sus puntos de vista; si sólo se le hubieran hecho observaciones, la Secretaría deberá escuchar al peticionario, y decidirá sobre las adecuaciones o ajustes que estime deban realizarse en la solicitud.

Una vez que se hubieran desahogado los trámites antes señalados, la Secretaría, con conocimiento del peticionario, solicitará las aclaraciones conjuntamente con sus datos adicionales, y requerirá del peticionario, a efectos de integrar el expediente, lo siguiente:

- La presentación de la memoria técnico-descriptiva y justificativa del proyecto a desarrollar, debiendo incluir, de conformidad con el artículo 83, fracción II, del reglamento, lo siguiente: descripción, en términos generales, del proyecto, incluyendo las características de la planta y de las instalaciones accesorias; los datos estimados de la generación anual y consumo de combustibles; la información relativa al uso de aguas que se pretenda efectuar, así como la concerniente al cumplimiento de las normas en materia ecológica y sobre uso del suelo, de conformidad con lo que dispongan los ordenamientos respectivos, y
- La Secretaría resolverá, una vez recibidos los datos y documentos señalados en el artículo 86 del Reglamento de la Ley del Servicio Público de Energía Eléctrica, sobre la procedencia de la solicitud y, de aprobarse la misma, expedirá el permiso, en el plazo de treinta días hábiles.

3. *Las obligaciones del permisionario*

El permisionario tendrá las siguientes obligaciones:

- Está impedido para vender, revender o enajenar por ningún título, directa o indirectamente, capacidad o energía eléctrica, salvo los casos autorizados por la Ley y este Reglamento;
- Informar a la Secretaría dentro del plazo de quince días hábiles siguientes a la conclusión de la obra de que se trate.
- Cuando por causa fortuita o fuerza mayor la prestación del servicio público de energía eléctrica se vea interrumpido, deberá el permisionario proporcionar, en la medida de sus posibilidades y solamente mientras dure dicha interrupción o restricción, la energía eléctrica requerida, debiendo a su vez recibir una contraprestación.
- Acatar las disposiciones aplicables a las obras e instalaciones, como son la Ley del Servicio Público de Energía Eléctrica y su Reglamento, así como las normas oficiales mexicanas que se expidan al respecto y demás disposiciones aplicables.
- Mantener las instalaciones y equipos en condiciones adecuadas, a efectos de que no sean un peligro para el permisionario o terceras personas.
- Dar parte a la Secretaría de Energía, sobre el tipo y volumen utilizado y la cantidad de energía eléctrica generada, especificando la parte que se utilice para satisfacer necesidades propias del permisionario, la que se entregue a la Comisión, si fuere el caso, la que se exporte o se importe.
- Las reglas de despacho y operación del Sistema Eléctrico Nacional que determine la CFE regularán la entrega de energía eléctrica a la red de servicio público.

VII. DURACIÓN DE LOS PERMISOS PARA REALIZAR ACTIVIDADES QUE NO ENTRAN DENTRO DEL SERVICIO PÚBLICO DE ENERGÍA ELÉCTRICA

Los permisos que se otorguen para la realización de la actividad de autotabastecimiento, de cogeneración, de pequeña producción o de importación o exportación de energía eléctrica tendrán una duración indefinida,

mientras se cumplan las disposiciones legales aplicables y los términos en que hayan sido expedidos, pero en el caso de la producción independiente la duración de éstos será de treinta años, con posibilidades de renovación si se cumplen las disposiciones legales vigentes.

VIII. ACTIVIDADES DE LAS NO CONSIDERADAS COMO SERVICIO PÚBLICO, QUE NO REQUIEREN PERMISO POR PARTE DE LA SECRETARÍA PARA SU REALIZACIÓN

- Cuando se realice la actividad de autoabastecimiento, cuya generación de energía eléctrica no exceda de los 5MW.
- Para el funcionamiento de plantas generadoras independiente de su capacidad, siempre que la energía eléctrica generada se destine exclusivamente al uso propio en emergencias derivadas de interrupciones en el servicio público de energía eléctrica, las plantas deberán atenerse a lo que dispongan las NOMS emitidas por la Secretaría de Energía, debiendo escuchar a la CFE.

IX. LA REALIZACIÓN ILEGAL DE LAS ACTIVIDADES NO CONSIDERADAS DENTRO DEL SERVICIO PÚBLICO DE ENERGÍA ELÉCTRICA, Y SU SANCIÓN

Como ya lo hemos visto, está prohibido al permisionario vender, revender, enajenar capacidad o energía eléctrica, excepto en los supuestos autorizados por la Ley del Servicio Público de Energía Eléctrica y su Reglamento; así también, están impedidos los particulares, para operar plantas de autoabastecimiento, de cogeneración, de producción independiente o de pequeña producción, exportar e importar energía eléctrica, sin los permisos otorgados por la Secretaría de Energía. A quienes contravengan lo anteriormente señalado se les aplicará una multa de cien veces el salario mínimo general diario vigente para el Distrito Federal por cada KW de capacidad de la planta de autoabastecimiento, de cogeneración, de producción independiente o de pequeña producción o por cada KW vendido o consumido.

X. EL RECURSO ADMINISTRATIVO QUE PUEDEN PROMOVER LAS PERSONAS FÍSICAS O MORALES POR RESOLUCIONES DE LA SECRETARÍA DE ENERGÍA

1. *Acto administrativo*

Cuando una persona física o moral se sienta afectada por resoluciones de la Secretaría de Energía emitidas con fundamento en la Ley y demás disposiciones que regulan las actividades que no forman parte del servicio público de energía eléctrica, podrá impugnar dicha resolución ante la propia Secretaría.

2. *Plazo para la reconsideración del acto administrativo*

El interesado puede solicitar a la autoridad administrativa, que reconsidere la resolución emitida; para esto, contará con un plazo de quince días hábiles siguientes a su notificación, para alegar lo que a su derecho convenga, y aportar las pruebas que considere necesarias, a efectos de sustentar su petición.

3. *Pruebas que se pueden presentar ante la autoridad administrativa que conozca del recurso*

El interesado puede presentar ante la autoridad administrativa toda clase de pruebas, a efectos de lograr que ésta reconsidere el acto emitido, el cual ha sido objeto del recurso, excepto la prueba confesional. Las pruebas deberán ser acompañadas por los documentos en donde conste la resolución que se recurre. El interesado deberá acreditar su personalidad.

4. *Ofrecimiento y desahogo de pruebas*

Para desahogar las pruebas que haya ofrecido el interesado, la Secretaría dará un plazo no menor de ocho ni mayor treinta días, según la dificultad para su desahogo, debiendo el recurrente presentar sus testigos, dictámenes y demás documentos en dicho lapso; si no lo hiciera, no se tomarán en cuenta las pruebas presentadas extemporáneamente al momento de resolver sobre el recurso. En todo lo no previsto se aplicará supletoriamente el Código Federal de Procedimientos Civiles.

5. Autoridad administrativa competente para resolver el recurso

El recurso administrativo será resuelto por el funcionario que sea competente de acuerdo con el reglamento interior de cada secretaría, o de conformidad con los acuerdos delegatorios de facultades; pero cuando se trate de resoluciones del secretario, a él mismo le corresponderá resolver sobre el recurso.

6. La definitividad del recurso

Adquirirán el carácter de definitivas las siguientes resoluciones: aquellas que no sean recurridas dentro del término de quince días hábiles, las que se dicten durante el trámite del recurso o al resolver éste, y aquellas que lo tengan como no interpuesto, como por ejemplo que no se acredite el interés jurídico o la personalidad de quien lo promueva.

7. La suspensión de la ejecución de la resolución recurrida

Una vez interpuesto el recurso, la ejecución del acto administrativo que se ataca, en el caso del pago de multas, de las indemnizaciones y demás prestaciones, se suspenderá por un plazo de seis días hábiles, el cual, una vez concluido, cesará la suspensión, sin necesidad de que así lo declare la autoridad administrativa, pudiendo proceder la ejecución, salvo que el interesado garantice el importe de la multa, indemnización o prestación de que se trate, debiendo continuar dicha suspensión hasta la resolución del recurso.

Sin embargo, cuando se esté ante resoluciones administrativas distintas a las del párrafo anterior, solamente procederá la suspensión de la ejecución del acto si lo solicita el recurrente, debiendo surtir efectos hasta que el oficio o a petición del que recurre se resuelva sobre la suspensión, la cual se otorgará si se colman los siguientes requisitos:

- Que el recurrente la haya solicitado;
- Que se admita el recurso;
- Que la suspensión no traiga como consecuencia la consumación o continuación de actos u omisiones que impliquen perjuicios al interés social o al orden público;

- Que no se ocasionen daños o perjuicios a terceros, a menos que se garantice el pago de éstos para el caso de no obtenerse resolución favorable, y
- Que la ejecución de la resolución recurrida produzca daños o perjuicios de imposible o difícil reparación en contra del recurrente.

Nota final. Los formatos que deben presentar las personas físicas o morales interesadas en obtener un permiso para realizar alguna de las actividades no consideradas dentro del servicio público se encuentran a disposición de los interesados en la página web de la Secretaría de Energía: <http://www.energia.gob.mx>.

VI. REFLEXIONES FINALES

El servicio público de energía eléctrica y su división en el TLC y en la Ley del Servicio Público de Energía Eléctrica, con respecto a las actividades no consideradas dentro del mismo, han generado dos regímenes distintos: el primero, donde el Estado tiene la exclusividad para prestar el servicio público de energía eléctrica, obligando a los gobernados a sujetarse a las tarifas que determina el Estado mismo; el segundo, donde la iniciativa privada es quien puede generar energía eléctrica para sí o para su venta a la CFE, e inclusive para importación o exportación, no estando sujetas dichas actividades a tarifas preestablecidas.

Los tratados internacionales han empezado a tener importancia en la prestación de los servicios públicos. En el caso mexicano resulta de gran trascendencia la prestación del servicio público de telecomunicaciones, y el régimen de actividades no consideradas dentro del servicio público de energía eléctrica; en este sentido, no se debe olvidar a las entidades federativas y a los municipios, ya que éstos también tienen el encargo, por disposición constitucional, de otorgar determinados servicios públicos, muchas veces careciendo de la infraestructura como de los recursos económicos necesarios indispensables para cumplir con dicha encomienda.

Es de vital importancia que el legislador mexicano lleve a cabo las propuestas de reforma a efectos de eliminar las diversas fallas y confusiones que se encuentran inmersas en la Ley del Servicio Público de Energía Eléctrica, mismas que han sido puestas en evidencia durante el desarrollo del presente trabajo. Solamente de esta manera podremos te-

ner en un futuro no muy lejano, una ley compatible con los intereses de los gobernados.

Aunque la carta magna dispone que el servicio público de energía eléctrica debe prestarse exclusivamente por el Estado mexicano, ha habido casos que han tratado de tergiversar la facultad propia de la nación; todo esto, como consecuencia de la inserción de actividades no consideradas como parte del servicio público. Es por esto que nuestro máximo tribunal de justicia debe seguir conservando esa postura lucida y preclara, con el único propósito servir al pueblo de México.⁴

⁴ Es loable la resolución que tomó la SCJN en la controversia constitucional 22/2001 en la que decretó la invalidez de las reformas hechas por el Ejecutivo Federal al Reglamento de la Ley del Servicio Público de Energía Eléctrica. Véase *Invalidez de las reformas hechas por el Ejecutivo Federal al Reglamento de la Ley del Servicio Público de Energía Eléctrica*, México, 2005, 107 pp. (Col. Decisiones relevantes de la Suprema Corte de Justicia de la Nación).