

# Rectoría del Estado sobre la autonomía de la voluntad en el contrato de arrendamiento con participación para bienes inmuebles dedicados preponderantemente a la generación de energía eólica

Estrada Treviño, Valeria

2019-12-03

---

<https://hdl.handle.net/20.500.11777/4413>

<http://repositorio.iberopuebla.mx/licencia.pdf>

**UNIVERSIDAD IBEROAMERICANA PUEBLA**

Estudios con Reconocimiento de Validez Oficial

Por decreto presidencial de 3 de abril de 1981



**“RECTORÍA DEL ESTADO SOBRE LA AUTONOMÍA DE LA  
VOLUNTAD EN EL CONTRATO DE ARRENDAMIENTO CON  
PARTICIPACIÓN PARA BIENES INMUEBLES DEDICADOS  
PREPONDERANTEMENTE A LA GENERACIÓN DE ENERGIA  
EÓLICA”**

**TESINA**

Que para obtener el título de Licenciada en

**DERECHO**

Presenta:

**VALERIA ESTRADA TREVIÑO**

Coordinadora:

**Dra. Ana María Estela Ramírez Santibáñez**

**Puebla, México 2018**

*A Dios padre en quien todo lo puedo, por iluminar mi camino.*

*Por enseñarme que la vida es una constante de metas a cumplir, ser ejemplo de fortaleza y dedicación; por los obstáculos superados y profundo amor a los suyos, a Doña Belinda N. Treviño Elizondo, gracias, mamá.*

*A mi padrino, Don José María Leal Gutiérrez, quien ha hecho esto posible, por ser el ángel que Dios puso en mi camino y creer en mi en todo momento, mi ejemplo de vida y obra, con eterno agradecimiento.*

*A mi asesora la Dra. Ana María Estela Ramírez Santibáñez, amigos, compañeros y quienes comparten el amor a la ciencia jurídica.*

## **ABREVIATURAS Y SIGLAS**

**ACP.** - Contrato de arrendamiento con participación para bienes inmuebles dedicados preponderantemente a la generación de energía eólica.

**AMDEE.** - Asociación Mexicana de Energía Eólica.

**APF.** - Administración Pública Federal

**CCF.** - Código Civil Federal

**CPEUM.** - Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos

**CRE.** - Comisión Reguladora de Energía

**INERE.** - Inventario Nacional de Energías Renovables

**LGCC.** - Ley General de Cambio Climático

**LIE.** - Ley de la Industria Eléctrica

**LORCME.** - Ley de los Órganos Reguladores Coordinados en Materia Energética

**LTE.** - Ley de Transición Energética

**OIT.** - Organización Internacional del Trabajo

**SENER.** - Secretaría de Energía

# ÍNDICE

<b>INTRODUCCIÓN .....</b>	<b>6</b>
<b>CAPÍTULO I. ENERGÍA EÓLICA. IMPORTANCIA DE REGULAR EL CONTRATO EN LUGAR DE MANTENERLO COMO INOMINADO.....</b>	<b>8</b>
a) ENERGÍA EÓLICA .....	8
b) MARCO LEGAL DE LAS ENERGÍAS RENOVABLES EN MÉXICO..	10
c) ACTIVIDADES DEL SUMINISTRO ELÉCTRICO.....	11
d) GENERACIÓN DE ENERGÍA EÓLICA.....	13
e) PROBLEMÁTICA ACTUAL .....	14
<b>CAPITULO II. ESTADO RECTOR SOBRE LA AUTONOMÍA DE LA VOLUNTAD DE LOS PARTICULARES TRATÁNDOSE DE CONTRATOS CIVILES RELACIONADOS CON ÁREAS ESTRATÉGICAS O PRIORITARIAS DEL ESTADO .....</b>	<b>22</b>
a) ÁREAS ESTRATÉGICAS Y PRIORITARIAS DEL ESTADO .....	22
□ AREA ESTRATÉGICA. – .....	23
□ ACTIVIDAD PRIORITARIA. - .....	24
□ INTERÉS PÚBLICO. – .....	25
b) LIMITACIÓN DE LA DETERMINACIÓN Y VOLUNTAD DE LOS PARTICULARES FRENTE A LAS ÁREAS ESTRATÉGICAS Y PRIORITARIAS DEL ESTADO.....	26
<b>CAPITULO III. MODELO CONTRACTUAL ACTUAL Y SUS DEFICIENCIAS. ARRENDAMIENTO.....</b>	<b>28</b>
a) PRIMERA DEFICIENCIA DEL ACUERDO: CONCESIÓN DEL USO Y GOCE. ....	29
b) SEGUNDA DEFINICIENCIA DEL ACUERDO: OPCIÓN IRREVOCABLE DE COMPRA. CONTRATO DE PROMESA.....	31
c) TERCERA DEFICIENCIA DEL ACUERDO: EL PAGO .....	33
d) CUARTA DEFICIENCIA: EXTINCIÓN DEL CONTRATO .....	34
e) QUINTA DEFICIENCIA: CONTEXTO SOCIOECONÓMICO ACTUAL DE LAS PARTES.....	35
<b>CAPITULO IV. CONTRATO DE ARRENDAMIENTO CON PARTICIPACIÓN PARA BIENES INMUEBLES DEDICADOS PREPONDERANTEMENTE A LA GENERACIÓN DE ENERGÍA EÓLICA</b>	<b>37</b>

a) CONCEPTO .....	38
b) ELEMENTOS DE EXISTENCIA .....	39
- Consentimiento .....	39
- Objeto que pueda ser materia del contrato .....	40
c) ELEMENTOS DE VALIDEZ .....	41
- Capacidad .....	41
- Ausencia de vicios de la voluntad .....	41
- Licitud en el objeto motivo o fin .....	41
- Forma .....	42
d) EFECTOS DE CONTRATO Y OBLIGACIONES DE LAS PARTES ...	42
e) EXTINCIÓN .....	42
f) NATURALEZA JURÍDICA .....	42
g) CLASIFICACIÓN .....	43
<b>CONCLUSIONES .....</b>	<b>44</b>
<b>PROPUESTA. INICIATIVA DE LEY .....</b>	<b>45</b>
<b>BIBLIOGRAFÍA .....</b>	<b>54</b>

## INTRODUCCIÓN

A lo largo de la historia, filósofos y juristas han discutido ampliamente si el derecho es considerado como una ciencia -social- o un arte -técnica-.

El derecho surge como la necesidad de regular las relaciones entre las personas; derivado del mismo, deviene la creación del Estado. Debido a su naturaleza práctica primigenia, si el derecho creado no soluciona conflictos, no sirve para nada.

No obstante, las sociedades hemos evolucionado y al ser nuestras estructuras más complejas, también lo son nuestras relaciones jurídicas. Entonces, ya no sólo se necesita aquel abogado que soluciona los conflictos, será más valorado quien los sepa prevenir.

El mundo de la abogacía está obligado a modificarse constantemente, si la realidad social sobrepasa a las leyes, el impacto socio económico de un país podría ser suficiente para llevarlo a la ruina.

Es menester, que quienes cómo yo, futuros abogados mexicanos, nos detengamos un momento a analizar si las normas regulatorias de conducta son pertinentes.

En un país donde los ciudadanos comienzan a preferir un sistema privado de solución de conflictos que el designado por el Estado, es fundamental legislar previendo cualquier clase de conflicto futuro y facilitar, desde su génesis, el sistema jurídico mexicano.

Por los motivos expuestos elegí para el presente trabajo de titulación un tema que busca anticipar en la medida de lo posible, cualquier conflicto derivado de lo que, para su servidora, será en menos tiempo del imaginado, la industria que moverá a México, la energía renovable.

Si se hubiera entendido el impacto de la inversión extranjera en los hidrocarburos mexicanos; y por ende, se gozara en el momento preciso de una buena regulación, no hubiésemos llegado al extremo de, bajo el imperio

rector del Estado, nacionalizar la Industria. ¿Por qué paso esto? Es sencillo, ignorancia. Si un país no comprende el valor de sus activos, no podrá sacarle verdadero provecho, pero, habrá otros que si lo conozcan.

La época de los hidrocarburos ya terminó. Esta aseveración, será probablemente, causa de desagrado para más de un lector. Pero al mercado no lo mueve el apego o las emociones, lo mueve el dinero. Y lo que hoy, en el mundo, está generando dinero son las energías renovables de las que, nuestro país, goza.

Sin embargo, no sabemos que es una energía renovable, ni su costo de producción o sus utilidades, por eso busco regular adecuadamente las relaciones jurídicas derivadas de la producción de una en particular, para que las energías renovables no sean el nuevo petróleo; para que no se repita la historia.

El contrato que se considera regular detalladamente en la legislación recibe el nombre de contrato de arrendamiento con participación para bienes inmuebles dedicados preponderantemente a la generación de energía eólica.

El cual deberá ser regulado dentro del capitulo nacional de la Ley de la Industria Eléctrica y observado por los particulares y la Comisión Reguladora de Energía.

A continuación, se presentarán los argumentos legales y casuísticos por los cuales se considera su procedencia y, sobre todo, su relevancia práctica.



# **CAPÍTULO I. ENERGÍA EÓLICA. IMPORTANCIA DE REGULAR EL CONTRATO EN LUGAR DE MANTENERLO COMO INOMINADO.**

## **a) ENERGÍA EÓLICA**

La energía eólica se define como aquella que explota la energía cinética del aire en movimiento. Es decir, se produce electricidad a partir de grandes turbinas eólicas instaladas en tierra firme, mar o agua dulce.<sup>1</sup>

Las centrales eólicas consumen muy pequeñas cantidades de agua y no emiten óxidos de nitrógeno, ozono, partículas ni otros tipos de sustancias dañinas al medio ambiente.

La utilización de la energía del viento es muy antigua. La historia se remonta al año 3500 antes de nuestra era, cuando los sumerios armaron las primeras embarcaciones de vela. Los egipcios construyeron barcos hace al menos cinco mil años para navegar por el Nilo, y más tarde por el Mediterráneo. Después, los griegos construyeron máquinas que funcionaban con el viento. Así, desde la Antigüedad éste ha sido el motor de las embarcaciones. Algunos historiadores sugieren que hace más de 3 mil años la fuerza del viento se empleaba en Egipto, cerca de Alejandría, para la molienda de granos.

Sin embargo, la información más fehaciente sobre la utilización de la energía eólica en la molienda apunta a Persia, en la frontera Afgana, en el año 640 de nuestra era. Otras fuentes históricas, fechadas unos cuantos años más tarde, muestran que los chinos también utilizaban la energía del viento en ruedas con paletas y eje vertical para irrigar o drenar sus campos de arroz. En contraste con China y Persia, algunos países de Europa utilizaron molinos de viento, pero de eje horizontal. Los historiadores muestran que tales molinos se empleaban ya en el año 1180 en Normandía. En Europa se

---

<sup>1</sup> Cfr. *Informe especial sobre fuentes de energía renovables y mitigación del cambio climático*, ipcc, 2011.

desarrollaron básicamente tres tipos de molino: el de pedestal, en el siglo XII; el molino hueco (sin maquinaria de molienda) para bombeo de agua del siglo XV; y el molino de torre. Este último se dejó de usar en el siglo XIX.<sup>2</sup>

Alrededor de 1900, los molinos de viento se utilizaron típicamente para molienda y bombeo de agua. Por primera vez en dicha fecha, el inventor danés *Poul la Cour* realizó experimentos con molinos de viento típicos de Dinamarca para generar electricidad. Así, la electrificación rural de Dinamarca creó el primer mercado de generación eléctrica a partir del viento generación eoloeléctrica; Si bien los sistemas de generación eoloeléctrica presentaron un desarrollo importante durante las primeras décadas del siglo XX, la primera y segunda guerras mundiales dificultaron su crecimiento, y fue hasta la década de los setenta, con la primera crisis mundial del petrolero, que se reactivó su expansión. Actualmente, entre las fuentes renovables de energía, la eólica es la de mayor crecimiento (Manwell y colaboradores, 2002).

La energía eólica es consecuencia de la energía que irradia el Sol hacia la Tierra: alrededor de 174 billones 423 mil millones de kilowatts-hora por día. Es decir, en una hora la Tierra recibe (en notación científica)  $1.74 \times 10^{17}$  watts de potencia, que equivalen aproximadamente en promedio a 680 watts por metro cuadrado en la región iluminada. Tan sólo 1 por ciento de dicha energía se transforma en energía eólica, y esto supone una energía alrededor de 50 a 100 veces superior a la que todas las plantas de la Tierra convierten en biomasa.

El uso de la energía eólica reduce la emisión de gases de efecto invernadero y permite mitigar el calentamiento global por la disminución del dióxido de carbono (CO<sub>2</sub>). Las centrales eólicas consumen muy pequeñas cantidades de agua y no emiten óxidos de nitrógeno, ozono, partículas ni otros tipos de sustancias dañinas al medio ambiente. Además, el uso de suelo de una central es aproximadamente de 1 por ciento, por lo que las actividades agropecuarias pueden proseguir su curso sin mayor inconveniente.

---

<sup>2</sup> JARAMILLO SALGADO Et.al. "Energía Del Viento" Revista Ciencia abril-junio AMC, 2010.

México cuenta con un potencial eólico de más de 50,000 MW eólicos y se requieren utilizar tan sólo alrededor de 17,000 MW para alcanzar el objetivo de generar 35% de energía eléctrica con tecnologías limpias para el año 2024, dejando un amplio espacio para otras tecnologías.<sup>3</sup>

No obstante, el desarrollo comercial de la generación eoloeléctrica en México está iniciando con varias desventajas importantes que impiden, en gran medida, que los mayores beneficios de dicha actividad se queden en el país.

#### b) MARCO LEGAL DE LAS ENERGÍAS RENOVABLES EN MÉXICO.

La regulación actual de la energía eólica depende de la Ley de la Industria Eléctrica, la Comisión Reguladora de Energía y los Códigos Civiles Locales en cuanto a las relaciones contractuales que derivan su Generación.

La Comisión Reguladora de Energía (CRE) es una dependencia de la Administración Pública Federal -organismo descentralizado de la Secretaría de Energía- su carácter es de Órgano Regulador Coordinado en Materia Energética, fundamentado en el párrafo octavo del artículo 28 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Dicho organismo está dotado de autonomía técnica, operativa y de gestión y cuenta con personalidad jurídica propia.

Tiene a su cargo el ejercicio de las atribuciones y el despacho de los asuntos que le encomiendan la Ley de los Órganos Reguladores Coordinados en Materia Energética (LORCME), la Ley de Hidrocarburos, la Ley de Transición Energética, la Ley General

---

<sup>3</sup> AMDEE, PWC *El Potencial Eólico Mexicano: Oportunidades y retos en el nuevo sector eléctrico* , 2017 p.8 recuperado de <https://www.amdee.org/Publicaciones/AMDEE-PwC-El-potencial-eolico-mexicano.pdf>

de Cambio Climático y la Ley de la Industria Eléctrica<sup>4</sup>, la cual, para la presente tesis es la que nos compete revisar detenidamente.

La Ley de la Industria Eléctrica tiene como fin, fomentar el desarrollo eficiente de la industria, promover la competencia en el sector, proteger los intereses de los usuarios, propiciar una adecuada cobertura nacional y atender a la confiabilidad, estabilidad y seguridad en el suministro y la prestación de los servicios.<sup>5</sup>

La ley de la Industria Eléctrica establece que las actividades de la industria eléctrica son de interés público y el suministro básico es una actividad prioritaria para el desarrollo nacional.<sup>6</sup>

*“La planeación y el control del Sistema Eléctrico Nacional, así como el Servicio Público de Transmisión y Distribución de Energía Eléctrica, son áreas estratégicas. En estas materias el Estado mantendrá su titularidad, sin perjuicio de que pueda celebrar contratos con particulares en los términos de la presente Ley”<sup>7</sup>*

### c) ACTIVIDADES DEL SUMINISTRO ELÉCTRICO

El suministro eléctrico<sup>8</sup> bajo un criterio de funcionalidad, se ha dividido en 6 diferentes actividades que están reguladas de manera

---

<sup>4</sup> Artículo 1.- La presente Ley es reglamentaria de los artículos 25, párrafo cuarto; 27 párrafo sexto y 28, párrafo cuarto de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y tiene por objeto regular la planeación y el control del Sistema Eléctrico Nacional, el Servicio Público de Transmisión y Distribución de Energía Eléctrica y las demás actividades de la industria eléctrica. Las disposiciones de esta Ley son de interés social y orden público.

Esta Ley tiene por finalidad promover el desarrollo sustentable de la industria eléctrica y garantizar su operación continua, eficiente y segura en beneficio de los usuarios, así como el cumplimiento de las obligaciones de servicio público y universal, de Energías Limpias y de reducción de emisiones contaminantes.

<sup>5</sup> Comisión Reguladora de Energía ¿Qué hacemos? Disponible en: <https://www.gob.mx/cre/que-hacemos>

<sup>6</sup> Artículo 2 Ley de la Industria Eléctrica

<sup>7</sup> Ibidem

<sup>8</sup> Artículo 3 fracción LII de la Lie: *Conjunto de productos y servicios requeridos para satisfacer la demanda y el consumo de energía eléctrica de los Usuarios Finales.*

diferente y facultan a diferentes sujetos para realizarla<sup>9</sup>, considerando que la planeación y el control del Sistema Eléctrico Nacional, así como el Servicio Público de Transmisión y Distribución de Energía Eléctrica, son áreas estratégicas del Estado Mexicano.<sup>10</sup>

A continuación, se presenta un cuadro donde se enumeran las actividades mencionadas.

### Actividades del Suministro Eléctrico



Fuente: Marco Jurídico de las Energías Renovables en México. CEMDA 2017

<sup>9</sup> STEINER, Faye, *Regulación, estructura industrial y desempeño en la industria eléctrica*, OCDE, Traducción de la Comisión Federal de Competencia, México, 2002, P.6.

<sup>10</sup> Artículo 2 de la Ley de la Industria Eléctrica,

Si bien el artículo cuarto de la mencionada ley establece que la generación y comercialización de energía eléctrica son servicios que se prestan en un régimen de libre competencia, se considera que los parámetros para determinar la libertad de la citada relación no pueden, nunca, sobreponerse al carácter de interés público.<sup>11</sup>

A groso modo, podría entenderse que la presente ley únicamente entiende el carácter “prioritario” y de interés general dentro de la última instancia. Sin embargo, la línea causal de la industria eléctrica en general debe contemplar dicho interés desde su comienzo. Y no únicamente pensando en los ciudadanos adquirentes del servicio, sino que también es relevante considerar aquellos propietarios de las tierras que celebran contratos con las empresas con objeto de la generación de la energía misma.

En lo particular, se abordará el tema de generación de energía eólica con el objeto de limitar y regular de manera adecuada la problemática actual, sin descartar que las demás industrias de energía limpia deberán someterse a las consideraciones pertinentes.

#### d) GENERACIÓN DE ENERGÍA EÓLICA.

Se puede definir a la generación como la actividad que comprende la producción de electricidad, es decir consiste en transformar en electricidad otras formas de energía.<sup>12</sup>

Se entiende como **generador** al *Titular de uno o varios permisos para generar electricidad en Centrales Eléctricas, o bien, titular de un contrato de Participante del Mercado que representa en el Mercado Eléctrico Mayorista a dichas centrales o, con la*

---

<sup>11</sup> Artículo 4 Ley de la Industria Eléctrica

<sup>12</sup> Centro Mexicano de Derecho Ambiental, A.C. México, *Marco Jurídico de las Energías Renovables en México*, CEMDA, 2017 P. 22

*autorización de la CRE, a las Centrales Eléctricas ubicadas en el extranjero.*<sup>13</sup>

Las características geográficas de nuestro país hacen que tenga un importante potencial para la generación de energía, el último informe del INERE<sup>14</sup> para junio del 2015 en México ya se estaba produciendo un 17.17% de energías renovables frente a un 82.83% de energías convencionales, podrá sonar poco, pero ésta cantidad representa miles de millones de dólares que se invierten dentro de nuestro país, generando nuevas fuentes de empleo y producción de energía acorde al Protocolo de Kyoto y las necesidades que se nos avecinan frente al cambio climático.

El precio por generación de energía eólica actualmente gira en los 7,000 USD y se rige totalmente por las reglas de la oferta y la demanda del mercado.

#### e) PROBLEMÁTICA ACTUAL

Empresas españolas y canadienses por mencionar algunas, han invertido en México a lo largo de la última década. Dicha inversión ha superado los 60,000 millones de dólares, según Forbes, en zonas privilegiadas como lo son Oaxaca, que cuenta con el 90% de la producción actual en la República mexicana en energía eólica<sup>15</sup>, y Tamaulipas, donde se planean construir el parque eólico más grande de Latinoamérica en Reynosa, el cual generaría 168 megavatios de potencia, y dejaría una inversión de más de 10 millones de pesos para la ciudad, según su alcaldesa actual.<sup>16</sup>

---

<sup>13</sup> Ibidem

<sup>14</sup> Inventario Nacional de Energías Renovables, disponible en <https://dgel.energia.gob.mx/inere/>

<sup>15</sup> GUTIERREZ, Juan Luis. "La Ventosa" disponible en [oaxaca.me](http://oaxaca.me)

<sup>16</sup> FLORES, Óscar. Parque eólico más importante de Latinoamérica en Reynosa disponible en [debate.com.mx](http://debate.com.mx)

Esto podría parecerse una ventana al desarrollo económico bastante atractivo, sin embargo, la realidad ha demostrado que la mayoría de las veces se incurren en afectaciones a los derechos humanos y económicos -patrimoniales- de las comunidades que residen en dichas zonas privilegiadas.<sup>17</sup>

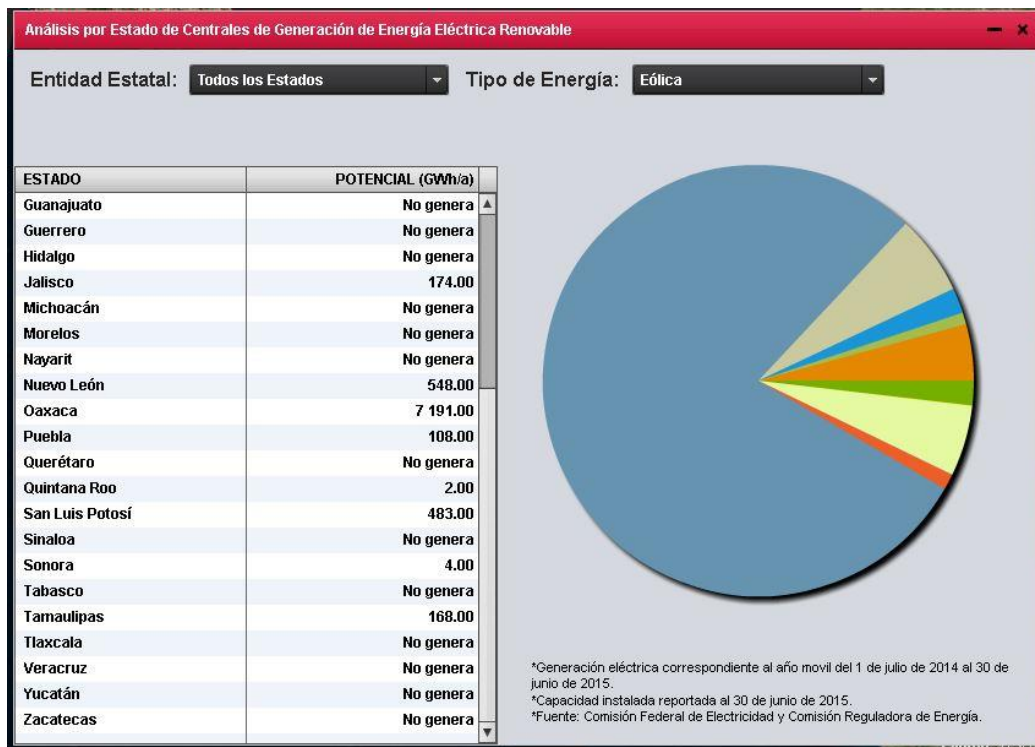
A continuación, se presentan dos gráficas proporcionadas por el INERE con el potencial probado y probable en México.

---

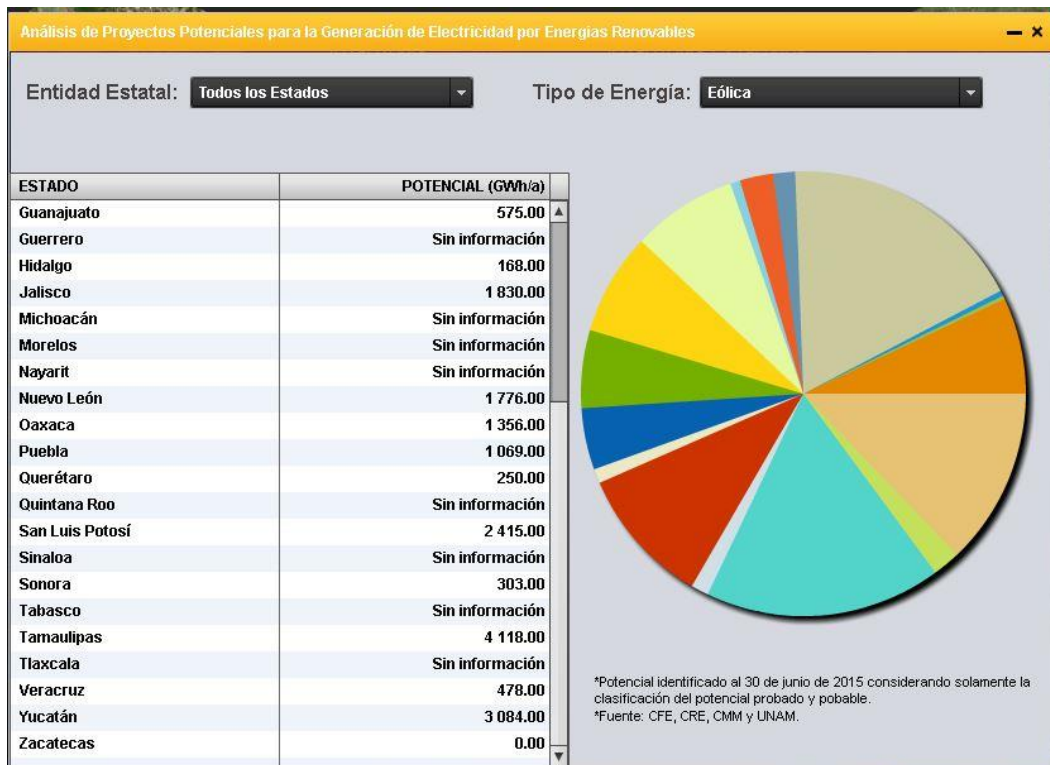
<sup>17</sup> Centro Mexicano de Derecho Ambiental, op. Cit., P. 12



## Potencial Probado



## Potencial Probable



Los datos anteriormente mencionados, consisten en potencial probado y probable; el potencial probado significa que ya se cuentan con estudios técnicos y económicos que comprueben la factibilidad de aprovechamiento. En tanto que el potencial probable es aquél que ya cuenta con estudios de campo pero por sí solos no son suficientes para comprobar la factibilidad técnica y económica del aprovechamiento que se trate.<sup>18</sup>

Un total de 14 mil millones de dólares serán invertidos en el país entre el año 2015 y 2018 en el sector de energía eólica por empresas como Gamesa, Iberdrola y Acciona, anunció en conjunto la Asociación Mexicana de Energía Eólica (AMDEE) y la Secretaría de Energía (SENER).<sup>19</sup>

Tan solo hacia 2019, la SE tiene previstas inversiones por 6,600 MDD para producir energía limpia en 15 entidades, las cuales derivan de las dos primeras subastas eléctricas que se realizaron debido a la Reforma Energética. Entre las empresas ganadoras de este proyecto están las españolas Acciona, Alten Energías Renovables, X-Elio Energy, Opde y Greenergy.<sup>20</sup>

Todo parece apuntar a que la inversión en energías renovables es un negocio redondo, ampliamente rentable y competitivo en el mercado, esta clase de energías favorecen la agenda política internacional de desarrollo sostenible y las características geográficas de nuestro rico territorio le dan entrada a México al primer mundo.

Empero, no está de menos mencionar que la instalación de los campos eólicos requieren de una inversión millonaria que difícilmente podrían tener cualquiera de los propietarios de estas

---

<sup>18</sup> Secretaría de Energía, *Programa Especial para el Aprovechamiento de las Energías Renovables*, Diario Oficial de la Federación, Publicado el 28 de abril del 2014.

<sup>19</sup> MEANA, Sergio. *Energía eólica en México recibirá 14 mil mdd de 2015 a 2018* disponible en <http://www.elfinanciero.com.mx/economia/energia-eolica-en-mexico-recibira-14-mil-mdd-de-2015-a-2018.html>

<sup>20</sup> Ibidem

tierras y su construcción inevitablemente desplaza a las comunidades oriundas cambiando el aspecto geográfico y actividad económica y social de la zona.

El marco legal mexicano, permite a los particulares – dentro de los cuales se incluyen sociedades extranjeras- encargarse de la producción de la energía eólica, pero ¿Qué tanto pueden los propietarios de las tierras observar los beneficios?

La generación de las energías limpias en general se rige por el principio de libre competencia.

La Libre Competencia es el *Principio económico por el cual son la oferta, la demanda y la iniciativa privada quienes determinan el equilibrio del mercado. **La libre competencia debe compaginarse con ciertas restricciones que permitan proteger los intereses públicos.***<sup>21</sup>

Para que pueda existir la libre competencia en un mercado se debe contar con un marco legal adecuado y transparente que permita que los agentes económicos ejerzan sus libertades respetando los derechos de los demás.

Dentro de los límites a la libre competencia, el artículo 28 constitucional establece:

*“...El Estado contará con los organismos y empresas que requiera para el eficaz manejo de las áreas estratégicas a su cargo y en las actividades de carácter prioritario donde, de acuerdo con las leyes, participe por sí o con los sectores social y privado...”*

---

<sup>21</sup> Enciclopedia de Economía disponible en <http://www.economia48.com/spa/d/libre-competencia/libre-competencia.htm>

En casos como los suscitados en las regiones ventosas de Oaxaca, las partes que celebran el contrato para la generación de energía eólica, por concepto de arrendamiento de las tierras, no se encuentran en las mismas circunstancias socioeconómicas.

Y es la libre competencia la que sienta las bases para que una de las partes (la empresa) se beneficie de sobremanera, estableciendo contratos viciados con lesión.<sup>22</sup>

A consecuencia de esto se han observado ciertos impactos no precisamente positivos en la zona, mismos que se señalan a continuación<sup>23</sup>:

#### A) Como impacto económico

1. La falta de generación de empleos suficientes, estables y permanentes, en fase operativa del proyecto.

2. La baja remuneración ofrecida por las empresas por la reserva territorial antes del montaje y operación, así como el pago por arrendamiento de las tierras con torres asignadas y/o involucradas, por treinta años, los montos son de diez a veinte veces

---

<sup>22</sup> LESIÓN. PARA QUE PROCEDA, SE REQUIERE PROBAR SUS DOS ELEMENTOS: EL SUBJETIVO Y EL OBJETIVO.- El artículo 17 del Código Civil que se refiere a la lesión, como vicio del consentimiento en la celebración de un negocio jurídico bilateral y conmutativo, toma en cuenta tanto el elemento subjetivo, como el objetivo, para configurar el fenómeno jurídico de la lesión. El artículo en cuestión dice que cuando alguno, explotando la suma ignorancia, la notoria inexperiencia o la extrema miseria de otro, obtiene un lucro excesivo que sea evidentemente desproporcionado a lo que él por su parte se obliga, el perjudicado tiene derecho de pedir la rescisión del contrato, y de ser ésta imposible, la reducción equitativa de su obligación. Por consiguiente, ya sea que la lesión se alegue por vía de acción o por vía de excepción, el interesado debe probar estos dos elementos del vicio de lesión: el subjetivo y el objetivo. El subjetivo consiste en demostrar la suma ignorancia, la notoria inexperiencia o la extrema miseria del demandante, víctima de la lesión; y el elemento objetivo consistirá en la demostración del lucro excesivo o la desproporción de las contraprestaciones.

#### PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo directo 493/70.-José de Jesús Márquez Padilla y Dolores Múzquiz Stone.-19 de noviembre de 1970.-Unanimidad de votos.-Ponente: Luis Barajas de la Cruz. Semanario Judicial de la Federación, Séptima Época, Volumen 23 Sexta Parte, Tribunales Colegiados de Circuito  
<sup>23</sup> HENESTROZA Orozco, Ricardo, "Centrales eólicas en el Istmo de Tehuantepec; su impacto ambiental y socioeconómico", Elementos, No. 74, Vol. 16, Abril - Junio, 2009, Página 39.

menores a lo que las mismas transnacionales ofrecen en Europa y Estados Unidos.

3. La injusta diferenciación socioeconómica provocada al beneficiar sólo a arrendadores de las tierras.

4. La pérdida de la vocación agropecuaria de la zona, sobre todo en las tierras del distrito de riego No. 19, dejando sin empleo a campesinos, obligándolos a emigrar.

#### B) Como impacto social

1. La ausencia total de información y consulta a los pueblos y comunidades indígenas asentados durante siglos en este territorio, como se establece en el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) y en la propia Ley Indígena del estado de Oaxaca.

2. La desintegración y división de ejidos y comunidades, por la misma falta de información y valoración de consensos en asambleas para la toma de decisiones con relación a los proyectos eólicos.

3. Derivado de lo anterior, la imposición de los proyectos por parte de las empresas, en contubernio con dependencias gubernamentales estatales y federales.

4. El aumento de la emigración hacia los Estados Unidos, dada la diferenciación socioeconómica y el aumento de la pobreza en familias que no sean directamente beneficiadas por los parques eólicos.

5. Las empresas transnacionales serán las más beneficiadas económicamente por este tipo de proyectos; la tecnología para el manejo, instalación y operación del proyecto es extranjera.

6. El cuestionamiento acerca de si la generación y transmisión de energía únicamente compete al Estado.

**Al ser un área prioritaria consideramos pertinente que la Comisión Reguladora de Energía establezca cláusulas mínimas para los contratos de arrendamiento. Esto permitirá que el dinero que generan nuestras tierras se vea reflejado en las mismas.**

Consolidándose como evidente y necesario el cambio enunciaremos adelante, los dos principales factores a considerar para la regulación del contrato mencionado:

- La superioridad de la actividad prioritaria del Estado, el interés público y las áreas estratégicas y prioritarias del Estado sobre la autonomía de la voluntad entre particulares.

- La necesidad de regularlo de forma explícita no teniendo como opción la simple observancia de las reglas aplicables a todo contrato innominado.

## CAPITULO II. ESTADO RECTOR SOBRE LA AUTONOMÍA DE LA VOLUNTAD DE LOS PARTICULARES TRATÁNDOSE DE CONTRATOS CIVILES RELACIONADOS CON ÁREAS ESTRATÉGICAS O PRIORITARIAS DEL ESTADO

### a) ÁREAS ESTRATÉGICAS Y PRIORITARIAS DEL ESTADO

Si bien el principio, de la autonomía de la voluntad es el rector de los contratos y de las relaciones privadas en general, incluso el origen del derecho mismo, no menos cierto es que el particular, al ceder su soberanía al Estado, le otorga la facultad de establecer los mínimos conducentes para que dichas relaciones entre particulares se orienten al bien común<sup>24</sup>.

Para analizar con detalle la importancia de la materia, se transcribe el artículo dos de la Ley de la Industria Eléctrica.

*Artículo 2.- La industria eléctrica comprende las actividades de **generación**, transmisión, distribución y comercialización de la energía eléctrica, la planeación y el control del Sistema Eléctrico Nacional, así como la operación del Mercado Eléctrico Mayorista. El sector eléctrico comprende a la industria eléctrica y la proveeduría de insumos primarios para dicha industria. Las actividades de la industria eléctrica son de **interés público**.*

*La **planeación** y el control del Sistema Eléctrico Nacional, así como el Servicio Público de Transmisión y Distribución de Energía Eléctrica, son **áreas estratégicas**. En estas materias el Estado mantendrá su titularidad, sin perjuicio de que pueda celebrar contratos con particulares en los*

---

<sup>24</sup> Bien común: Bien común (en latín: bonum commune) se refiere en general al bien (estar) de todos los miembros de una comunidad y también al interés público, en contraposición al bien privado e interés particular; también puede definirse como el fin general o como los objetivos y valores en común, para cuya realización las personas se unen en una comunidad.(Schultze)

*términos de la presente Ley. El Suministro Básico es una **actividad prioritaria** para el desarrollo nacional.*

Es menester de la presente investigación aclarar tres conceptos establecidos dentro del artículo citado:

▪ AREA ESTRATÉGICA. –

Para entender el concepto de áreas estratégicas es necesario insistir en que la economía mixta, ahora explícitamente reconocida por el párrafo tercero del artículo 25 constitucional supone, por una parte, la conservación del régimen de economía de mercado en cuanto que como lo dispone el artículo 28 constitucional, la ley castigará severamente:

*“Todo acuerdo, procedimiento o combinación de los productores, industriales, comerciantes o empresarios de servicios, que de cualquier manera hagan para evitar la libre competencia o la competencia entre sí”.*

Por otra parte, el sector público incide directamente en el renglón económico mediante la realización de actividades concretas que contrarrestan las contradicciones cíclicas del capitalismo y brinden una mayor estabilidad social, económica y política.

De esta suerte se hace indispensable conocer cuáles son las actividades económicas en las que el Estado debe incidir directamente y cuáles en las que puede participar en forma concurrente con los sectores social y privado de la economía. Así, el actual párrafo tercero del artículo 25 constitucional establece que:

*“Al desarrollo económico nacional concurrirán, con responsabilidad social, el sector público, el sector social y el sector privado, sin menoscabo de otras formas de actividad económica que contribuyan al desarrollo de la nación”.*



El párrafo anterior es el fundamento sobre el que descansa el establecimiento de las llamadas áreas estratégicas, así como el de las áreas prioritarias. El párrafo cuarto del artículo 25 constitucional, dispone:

*“El sector público tendrá a su cargo, de manera exclusiva las áreas estratégicas que se señalan en el artículo 28, párrafo cuarto de la Constitución, manteniendo siempre el Gobierno Federal la propiedad y el control sobre los organismos que en su caso se establezcan”.*

Las áreas estratégicas que el párrafo cuarto del artículo 28 constitucional establece, son las siguientes: acuñación de moneda, correos, telégrafos; radiotelegrafía y la comunicación vía satélite; emisión de billetes por un solo banco; petróleo y los demás hidrocarburos; petroquímica básica; minerales radioactivos y generación de energía nuclear; electricidad, ferrocarriles; y las actividades que expresamente señalen las leyes que expida el Congreso de la Unión. Sobre el particular, debe tenerse en cuenta que en el enunciado anterior no se incluyó ninguna actividad económica que el Estado no tuviera ya como sector exclusivo, bien bajo la consideración de una función pública o como un servicio público nacionalizado.<sup>25</sup>

▪ ACTIVIDAD PRIORITARIA. -

Hablando del concepto de áreas prioritarias, se parte, también, de la consideración de régimen de economía mixta, que implica el que junto a la subsistencia de una economía de mercado, el Estado intervenga directamente en renglones económicos concretos a fin de **atemperar las crisis cíclicas del capitalismo y propiciar una mayor estabilidad económica, social y política.**

---

<sup>25</sup> Ibidem.

El tercer párrafo del artículo 25 constitucional estatuye el régimen de economía mixta al establecer que:

*“Al desarrollo económico nacional concurrirán, con responsabilidad social, el sector público, el sector social y el sector privado, sin menoscabo de otras formas de actividad económica que contribuyan al desarrollo de la nación”.*

Los sectores de los que habla este párrafo deben entenderse como ámbitos de actividad económica definidos por el tipo de propiedad de los medios de producción.

El sector público está integrado por las empresas de propiedad pública, ya sea en forma total o mayoritaria. El sector social está constituido por actividades económicas fundadas en formas de apropiación colectiva de los medios de producción, tales como ejidos, comunidades agrarias, cooperativas, sindicatos, etcétera.

El sector privado es el conformado por los medios de producción propiedad de individuos en lo particular o personas colectivas de derecho privado, ya sea de manera directa o mediante la participación en sociedades.<sup>26</sup>

▪ INTERÉS PÚBLICO. –

Es el conjunto de pretensiones relacionadas con las necesidades colectivas de los miembros de una comunidad y protegidas mediante la intervención directa y permanente del Estado.<sup>27</sup>

Si bien el legislador, declaró únicamente la Transmisión y Distribución de la energía eléctrica como áreas estratégicas, se nos

---

<sup>26</sup> SÁNCHEZ BRINGAS, Enrique. ENCLOPEDIA JURÍDICA AEA.

<sup>27</sup> CORNEJO CERTUCHA, Francisco M., Diccionario Jurídico Mexicano, Suprema Corte de Justicia de la Nación, 1994.

permite considerar esta decisión como errónea por dos factores simples, primero por delimitar *quin auctoritate* lo establecido en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y segundo, citando al Maestro Rico Álvarez por analizar al carácter estratégico de la energía eléctrica por sus efectos y no por sus causas.

La importancia de la energía eléctrica no puede bajo ningún motivo declararse desde sus últimas fases pues, es en la generación donde -deberían- sentarse las bases jurídicas adecuadas para impulsar y dinamizar el sistema económico nacional.

Sumado a esto, que el objeto de la existencia de las áreas prioritarias es -y cito- "*atemperar las crisis cíclicas del capitalismo y propiciar una mayor estabilidad económica, social y política*" es inconcebible el hecho de no contemplar la realidad social que desde su génesis la producción de la energía eólica implica.

#### b) LIMITACIÓN DE LA DETERMINACIÓN Y VOLUNTAD DE LOS PARTICULARES FRENTE A LAS ÁREAS ESTRATÉGICAS Y PRIORITARIAS DEL ESTADO

La autonomía de la voluntad constituye el principio básico del Derecho Contractual. Su valor es apreciado en tanto que se considera como una manifestación de uno de los derechos más importantes del ciudadano, su libertad, cuyo reconocimiento -no otorgamiento- es por impuesto por ley. Se traduce en la posibilidad que las personas tienen para regular libremente sus intereses, ejercitar sus derechos subjetivos de los cuales son titulares y en *ultima finis* concretar negocios jurídicos.

Sin embargo, independientemente de ser considerado como el más importante principio del derecho privado específicamente de los contratos, no es admitida de forma absoluta, por cuanto tiene restricciones previstas en la

ley y otras que se desprenden de las circunstancias. Dichas restricciones se presentan en forma de límites y limitaciones.<sup>28</sup>

El principal límite, es la ley y dentro de las leyes, la Suprema.

La autonomía de la voluntad no puede nunca ser superior a los intereses del Estado Rector. Dado que, atendiendo a los principios de la Teoría del Estado, fue el mismo ciudadano quien ejerciendo su libertad, cedió parte de la misma para formar al Estado Soberano y en representación del ciudadano, éste debe velar por sus intereses.

---

<sup>28</sup> HERNÁNDEZ FRAGA, Katuska. *El principio de autonomía de la voluntad contractual civil. Sus límites y limitaciones*, reje: revista jurídica de investigación.universidad de cienfuegos, 2012

### CAPITULO III. MODELO CONTRACTUAL ACTUAL Y SUS DEFICIENCIAS. ARRENDAMIENTO.<sup>29</sup>

En la actualidad, para la generación de la energía eólica las partes realizan un contrato de arrendamiento sujeto a la jurisdicción de la entidad federativa donde reside el terreno objeto de dicho contrato.

El término arrendamiento, de etimología latina, proviene de *ar por ad*, acción; *reddere*, volver; de *re*, segunda vez y *dere*, tema frecuentativo de dar; tiene tres acepciones diferentes: a) acción de arrendar, b) contrato por el cual se arrienda, y c) precio en el que se arrienda.<sup>30</sup>

Los antecedentes más antiguos del arrendamiento los encontramos en el derecho romano, en las figuras *contractuales locatio rei, locatio operartum y locatio operaris fasciendi*. La *locatio* se practicó en sus inicios solamente en esclavos y animales. No fue hasta el siglo II a.C. cuando apareció la renta de tierras. Posteriormente, ya en época del Imperio, en Roma fueron construidas grandes edificaciones con fines habitacionales; de esta manera comenzó el alquiler de viviendas.

La locación, en el derecho romano, se aplica al acto jurídico por el cual una persona cede a otra el uso o goce de un bien mueble o inmueble. Consiste esencialmente en la concesión temporal del uso o goce de un bien mediante el pago de una renta o precio determinados.<sup>31</sup>

El arrendamiento llega a México a través del derecho español que trajeron los conquistadores y cuyos ordenamientos prevalecieron hasta mediados del siglo pasado; no es sino hasta la aparición de nuestro primer

---

<sup>29</sup> Los datos obtenidos para la realización del presente capítulo versan dentro de las cláusulas establecidas actualmente en los diversos contratos de arrendamiento de las industrias de energía eólica extranjeras y los propietarios de las tierras mexicanas. La información precisa, así como los nombres de las personas físicas y morales ha sido omitida por respeto a la confidencialidad de dichas relaciones jurídicas.

<sup>30</sup> Unesco, Diccionario Unesco de Ciencias Sociales, Barcelona, Planeta-Agustini, 1987, t. I, p. 183.

<sup>31</sup> Pérez Aguilar, Juan Carlos, El contrato de arrendamiento, tesis de licenciatura, México, UNAM, 1987, p. 12. El libro de Alfredo Domínguez del Río, El contrato de arrendamiento y su proyección en juicio, México, Porrúa, 1978

Código Civil (en 1871) cuando esa figura jurídica adquiere carta de naturalización.

Teóricamente, el arrendamiento se clasifica como bilateral, oneroso, conmutativo, principal, de tracto sucesivo o de ejecución duradera, tiene parcialmente el carácter de *intitue persone* por lo que se refiere al arrendatario ya que no puede subarrendar ni ceder sus derechos a tercero sin permiso del arrendador.<sup>32</sup>

El contrato realizado en la práctica, a diferencia del regulado en la ley, de manera generalizada, se divide en dos fases: **etapa preliminar y etapa de construcción y desarrollo.**

- ETAPA PRELIMINAR O PREOPERATIVA

La etapa preliminar se extiende por un plazo común de dos o tres años desde la firma del contrato.

En esta etapa el **arrendatario tiene derecho a realizar cualesquier estudios, actividades y acciones preparatorias necesarias para verificar la viabilidad técnica y económica del Proyecto**, así como tramitar y obtener cualesquier permisos, autorizaciones, licencias y similares, necesarios para la construcción y operación del Proyecto.

El arrendador puede continuar dando al Inmueble el uso que viniera haciendo con anterioridad a la fecha de firma del contrato. Lo anterior, motivo de que el arrendador no podrá afectar ni modificar las condiciones en que se encuentra el inmueble a la fecha de firma.

a) PRIMERA DEFICIENCIA DEL ACUERDO: CONCESIÓN DEL USO Y GOCE.

La definición del contrato de Arrendamiento en el Código Civil Federal establece que *“hay arrendamiento cuando las dos partes contratantes se*

---

<sup>32</sup> RICO ÁLVAREZ, Fausto, et.al., *De los Contratos Civiles*. Porrúa, 2012. P. 200

*obligan recíprocamente, una, a conceder el uso o goce temporal de una cosa, y la otra, a pagar por ese uso o goce un precio cierto.*"<sup>33</sup>

En el entendido de que el arrendador concede, de manera total el uso y goce del bien objeto del contrato. Si el arrendador puede continuar dando al objeto el uso que se le diere con anterioridad a la firma estamos hablando de una diferencia de carácter esencial al contrato mencionado, atentando contra la primer obligación del arrendador: *entregar al arrendatario la finca arrendada con todas sus pertenencias y en estado de servir para el uso convenido; y si no hubo convenido expreso, para aquél a que por su misma naturaleza estuviere destinada; así como en condiciones que ofrezcan al arrendatario la higiene y seguridad del inmueble.*<sup>34</sup>

En cualquier momento durante esta etapa el Arrendatario tendrá derecho a dar por terminado el Contrato sin responsabilidad alguna, por determinar que el Proyecto no es jurídica, técnica o financieramente viable o por así convenir a sus intereses. La cual se considera totalmente desequilibrada y atenderemos con posterioridad.

#### - ETAPA DE CONSTRUCCIÓN O DESARROLLO

Durante la Etapa de Construcción y Desarrollo el Arrendatario tendrá la posesión plena, ininterrumpida y exclusiva del Inmueble y lo destinará a la construcción, desarrollo y operación del Proyecto, obligándose el Arrendador a abstenerse de interferir, ocupar y/o limitar de cualquier forma, directa o indirectamente, la posesión del Inmueble.

*A priori*, habrá de delimitarse el área de posesión del inmueble, pues el pago, se da por la totalidad del terreno, no obstante, el acuerdo se entiende delimitado únicamente al diámetro de cada una de las torres eólicas instaladas, dejando al arrendatario el uso libre del espacio entre torre y torre.

---

<sup>33</sup> Artículo 2398 Código Civil Federal

<sup>34</sup> Artículo 2412 del Código Civil Federal

En cualquier momento durante la Etapa de Construcción y Desarrollo, el Arrendatario podrá ejercer su Opción de Compra la cual será analizada posteriormente dentro del presente capítulo.

El objeto indirecto que se presenta es el siguiente:

*“Con el objeto de que sea destinado a la realización de cualesquier estudios, actividades y acciones preparatorias necesarias para verificar la viabilidad técnica y económica del Proyecto, así como la tramitación y obtención de cualesquier permisos, autorizaciones, licencias y similares, necesarios para la construcción y operación del Proyecto.”*

En consecuencia, se establece la primera cláusula:

*“El Arrendador **otorga irrevocablemente al Arrendatario una Opción de Renovación y una Opción de Compra**, para que el Arrendatario tenga el derecho, mas no la obligación de ejercerlos, con el fin de que el Arrendatario destine el Inmueble para la preparación, desarrollo, construcción y operación del Proyecto y la infraestructura de interconexión que requiera.”*

b) SEGUNDA DEFINICIENCIA DEL ACUERDO: OPCIÓN IRREVOCABLE DE COMPRA. CONTRATO DE PROMESA.

En este caso, se esconde un pacto de promesa de venta dentro del clausulado del contrato principal. No se considera ilícito el hecho de que las partes pacten una venta futura -al contrario, es un contrato ampliamente utilizado en México- sin embargo, por las condiciones de las partes lo consideramos inadecuado para la relación jurídica existente.

La utilidad del contrato de promesa reside en su objeto mismo: obligar a las partes a celebrar un contrato futuro, se utiliza cuando se tiene una seria intención de contratar, pero no se han cumplido todos los requisitos y supuestos; por otro lado, se usa dicho contrato de forma unilateral cuando



una de las partes no se ha decidido a contratar; pero quiere tener la opción segura de contratar en un futuro.<sup>35</sup>

¿Por qué consideramos por no puesta dicha cláusula?

No es como tal una promesa, por lo cual no vincula a las partes en un futuro por tres cuestiones básicas, la obligación, el plazo y la forma.

- Obligación

El objeto indiscutiblemente se considera de hacer. – celebrar un contrato futuro- Sin embargo, la cláusula dice “...*Para que el Arrendatario tenga el derecho, mas no la obligación de ejercerlos durante la vigencia del presente Contrato...*”

Para entender porqué es errónea se transcribe el concepto de obligación del Maestro Borja Soriano:

*“Obligación es la relación jurídica entre dos personas en virtud de la cual una de ellas, llamada deudor, queda sujeta para con otra, llamada acreedor, a una prestación o a una abstención de carácter patrimonial que el acreedor puede exigir al deudor.”*

No obstante, la definición habla de una obligación sinalagmática y la cláusula se refiere a una promesa unilateral; no se puede entender a las obligaciones sin ver las dos caras de la moneda.

El arrendador entonces no puede “*tener el derecho mas no la obligación*” ya que el contrato de promesa no únicamente te otorga el derecho de contratar en un futuro, si no que te obliga a hacerlo.

- Plazo

No existe disposición expresa para determinar qué clase de ineficacia le corresponde a la falta de plazo en el contrato de promesa. Sin embargo, no se puede hablar de una obligación indefinida, perpetua. Por

---

<sup>35</sup> RICO ALVAREZ, Fausto. Op cit. P5

lo tanto, se debe considerar como nulidad absoluta la carencia de dicho elemento.<sup>36</sup>

- Forma

*“Artículo 2246 del Código Civil Federal. - Para que la promesa de contratar sea válida debe constar por escrito, contener los elementos característicos del contrato definitivo y limitarse a cierto tiempo.”*

Ya se ha mencionado anteriormente que existe carencia de plazo, pero acorde al precepto legal para que se considerara un contrato de promesa debería constar en escrito aparte, por esto en cuanto a la forma se concluye que no es vinculante. Y al no ser vinculante la cláusula establecida no es como tal un contrato de promesa, y al no ser un contrato de promesa, es nula.

c) TERCERA DEFICIENCIA DEL ACUERDO: EL PAGO

El pago se realiza, en la forma y tiempo convenidos, esta obligación es la contraprestación por el uso de la cosa, de manera que cuando se priva del uso de la cosa se priva de la renta.

En la práctica para la generación de energía eólica se paga un porcentaje de renta y otro de producción.

La renta debe ser cierta y determinada pero no forzosamente en dinero, pues puede consistir en otros bienes como una cantidad<sup>37</sup> de frutos; pero no puede hacerse consistir solo en un porcentaje sobre los frutos que produzca

---

<sup>36</sup> LOZANO NORIEGA, Francisco, *Cuarto curso de derecho civil: contratos*, 6ª ed. México, Asociación Nacional del Notariado Mexicano, A.C. 1999, pp. 61 y 62.

<sup>37</sup> Artículo 2399 Código Civil Federal

la cosa, porque se trataría entonces más bien de una aparcería<sup>38</sup> y no de un arrendamiento.

La doctrina española considera a la aparcería industrial una especie más de la aparcería y es aquella por la que un propietario concede al aparcerero la explotación de una negociación industrial para repartirse entre ellos los resultados de tal explotación.<sup>39</sup>

A diferencia del arrendamiento, la prestación del arrendatario es siempre en precio cierto en tanto que en la aparcería la prestación del aparcerero es eventual o incierta y forzosamente en frutos.

Corresponden los frutos de la cosa al arrendatario en tanto en la aparcería los frutos de la cosa pertenecen a los dos contratantes en la proporción convenida.

Se considera, entonces, que la naturaleza jurídica del pacto firmado es mixta pues combina elementos de aparcería con arrendamiento, esto genera diversas confusiones por lo que se acuerda pertinente el hecho de una regulación específica.

#### d) CUARTA DEFICIENCIA: EXTINCIÓN DEL CONTRATO

En cuanto a su extinción, se establece la siguiente cláusula:

*“En cualquier momento el Arrendatario tendrá derecho a dar por terminado el contrato sin responsabilidad alguna por determinar que el Proyecto no es jurídica, técnica o financieramente viable o por así convenir a sus intereses”*

---

<sup>38</sup> Artículo 2739 Código Civil Federal.- La aparcería rural comprende la aparcería agrícola y la de ganados.

Artículo 2740. Código Civil Federal - El contrato de aparcería deberá otorgarse por escrito, formándose dos ejemplares, uno para cada contratante.

Artículo 2741 Código Civil Federal.- Tiene lugar la aparcería agrícola, cuando una persona da a otra un predio rústico para que lo cultive, a fin de repartirse los frutos en la forma que convengan, o a falta de convenio, conforme a las costumbres del lugar; en el concepto de que al aparcerero nunca podrá corresponderle por sólo su trabajo menos del 40% de la cosecha.

<sup>39</sup> Cátedra impartida por el Mtro. Ignacio Morales Lechuga “Derecho Civil, Contratos.” Escuela Libre de Derecho, México, 2015.

Esto atenta contra el principio de obligatoriedad y de intangibilidad del contrato. El primer efecto produce el contrato consiste en su carácter obligatorio, o sea, que el acuerdo de voluntades de los contratantes tiene “fuerza de ley” entre los mismos. *Pacta sunt servanda* “los pactos son para cumplirse”.<sup>40</sup>

El principio se fundamenta en los siguientes artículos del Código Civil Federal:

*“Artículo 1796.- Los contratos se perfeccionan por el mero consentimiento, excepto aquellos que deben revestir una forma establecida por la ley. Desde que se perfeccionan obligan a los contratantes, no sólo al cumplimiento de lo expresamente pactado, sino también a las consecuencias que, según su naturaleza, son conforme a la buena fe, al uso o a la ley.”*

*“Artículo 1797.- La validez y el cumplimiento de los contratos no puede dejarse al arbitrio de uno de los contratantes. “*

Precisamente por el hecho de que, al convenir, ninguna de las partes puede rescindir el contrato por *“así convenir sus intereses”*.

#### e) QUINTA DEFICIENCIA: CONTEXTO SOCIOECONÓMICO ACTUAL DE LAS PARTES

Empero ser la última mencionada es la más importante y la que le da sentido a todo el trabajo de investigación realizado.

Un error común del abogado es centrar sus estudios en la técnica. Por más que a simple vista pudiera entenderse como un acuerdo recíproco, no lo es.

Otro error aún más grande es creer que la ley limita a la realidad. Equivocación en la cual se centra una de las mayores críticas a nuestra

---

<sup>40</sup> Cátedra impartida por el Mtro. Cecilio González Márquez “Derecho Civil, Obligaciones.” Escuela Libre de Derecho, México, 2013.

profesión. La ley jamás limitará a la realidad; el derecho nació por y gracias a la realidad social y es su función facilitar y equilibrar las relaciones sociales.

Es entonces, inaceptable que se considere a la ley como un elemento superior e inmutable cuando el contexto social dictamina problemáticas no resueltas.

Las empresas arrendadoras, cuentan con un capital estruendoso y, por ende, con la capacidad de tener a su servicio a los mejores abogados en caso de controversia. Por otro lado, el propietario de la tierra no precisamente posee esos activos. Sumado a que la energía renovable es un tema nuevo en la industria mexicana aún no se terminan de medir los alcances -o fugas- económicas que su precaria reglamentación implica.

Existe una gran diferencia entre el dinero que se genera en el país y el dinero que se queda en el mismo. La correcta distribución de las ganancias derivadas de la industria eoloeléctrica se traduce, además, en la reducción de la brecha socioeconómica de bastas poblaciones; no es cuestión de “altruismo legal” es, sencillamente, *ius suum cuique tribuendi*.<sup>41</sup>

---

<sup>41</sup> Dar a cada quien lo que merece.

## CAPITULO IV. CONTRATO DE ARRENDAMIENTO CON PARTICIPACIÓN PARA BIENES INMUEBLES DEDICADOS PREPONDERANTEMENTE A LA GENERACIÓN DE ENERGÍA EÓLICA

Es menester, conforme a lo establecido en el capítulo anterior, regular las relaciones jurídicas emanadas del caso concreto.

La manera que observamos adecuada y viable es regulando **El Arrendamiento De Bienes Inmuebles Para La Generación De Energías Limpias** (ACP) como un contrato de nueva nominación, observado y regulado por la CRE y subsidiariamente por los preceptos establecidos en el contrato de arrendamiento del Código Civil Federal.

Dentro del ACP vendría implícita una discriminación positiva necesaria a favor del arrendatario (similar a la establecida en la Ley Federal de Trabajo, que busca, -bajo conceptos de equidad- atemperar las diferencias socioeconómicas y culturales de las partes en un acuerdo de voluntades. Primera diferencia específica con el contrato de arrendamiento.

Es denominada como “Discriminación Positiva” la medida dirigida a un grupo determinado, con la que se pretende suprimir y prevenir una discriminación o compensar las desventajas resultantes de actitudes, comportamientos y estructuras existentes. También recibe el nombre de acción positiva o acción afirmativa, y en inglés la de *affirmative action*.<sup>42</sup>

Estableciendo dentro de sus normas prescriptivas el mínimo de un tres por ciento anual sobre las ganancias generadas por Gw. El cual se encuentra en el mercado en aproximadamente 70 000 dólares anuales<sup>43</sup>.

---

<sup>42</sup> ALCÁNTARA, Hortencia. Enciclopedia Jurídica AEA.

<sup>43</sup> [http://diario.mx/Economia/2016-01-27\\_f55198d9/ofrecera-cfe-70-dolares-por-megawatt-en-subasta-electrica/](http://diario.mx/Economia/2016-01-27_f55198d9/ofrecera-cfe-70-dolares-por-megawatt-en-subasta-electrica/)

Hablamos de mínimos para poder permitir, la libre competencia, pero en una medida justa, y así seguir propiciando la inversión extranjera.

En una zona como el Istmo de Tehuantepec, donde se producen actualmente 7,191.00 Gw/a y se genera la cantidad de 503, 370,000 dólares al año; existen ejidatarios a quienes actualmente se les paga hasta **cuatro pesos el metro cuadrado al año** por la ocupación de sus tierras.<sup>44</sup>

Si se acuerda el 3% de participación estaríamos hablando de 15, 101,100 de dólares que llegarían directo a los propietarios, tal y como se paga en los países extranjeros. Un aproximado de 286,920, 900 millones de pesos, que cambiarían totalmente la vida de una de las regiones más pobres del país.

#### a) CONCEPTO

Se entenderá el CONTRATO DE ARRENDAMIENTO CON PARTICIPACIÓN PARA BIENES INMUEBLES DEDICADOS PREPONDERANTEMENTE A LA GENERACIÓN DE ENERGÍA EÓLICA (ACP) como:

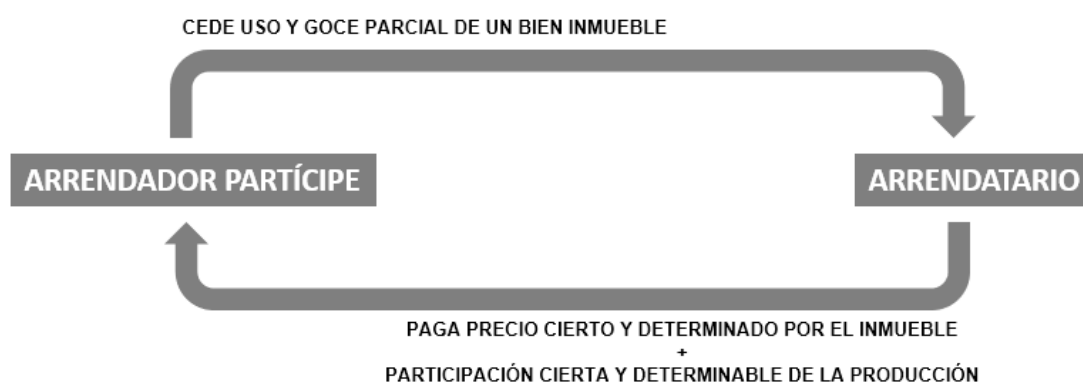
**“Aquel acuerdo por virtud del cual una persona llamada arrendador partícipe, cede el uso y goce parcial de un bien inmueble para la generación de energía eólica al arrendatario, y este a su vez, se obliga a pagar un precio cierto y determinado más una participación cierta y determinable de su producción”**

---

<sup>44</sup> REFORMA Ofrecera CFE 70 dólares por megawatt en subasta eléctrica disponible en <http://www.e-consulta.com/nota/2015-11-25/gobierno/arranca-millonario-parque-eolico-pero-deben-renta-ejidatarios>

El ACP sólo generará obligaciones de dar y hacer, más no dará nacimiento a un derecho real, las prestaciones establecidas son de orden público e interés común, por lo cual, podrán modificarse en beneficio del arrendatario partícipe más no reducirse, cualquier reducción se someterá a consideración de la Comisión Reguladora de Energía, tomando en cuenta las circunstancias específicas del libre mercado y la teoría de la Imprevisión.<sup>45</sup>

### CONTRATO DE ARRENDAMIENTO CON PARTICIPACIÓN PARA BIENES INMUEBLES DEDICADOS PREPONDERANTEMENTE A LA GENERACIÓN DE ENERGÍA EÓLICA



#### b) ELEMENTOS DE EXISTENCIA

Son elementos de existencia aquellos cuya carencia trae aparejada la inexistencia del negocio jurídico.

##### - Consentimiento

El consentimiento no existe si no hay coincidencia en las dos voluntades, sin embargo, no toda deficiencia en el mismo produce la inexistencia -véase siguiente sección: Elementos de Validez-; dicho

<sup>45</sup> La teoría de la imprevisión es la consecuencia del problema que se presenta cuando las condiciones económicas de un contrato se alteran substancialmente y motivan al incumplimiento de la obligación o la necesidad de revisar las condiciones económicas pactadas. Se busca recuperar el equilibrio de las contraprestaciones recurriendo a los tribunales por que se han cambiado las condiciones económicas y las contraprestaciones se vuelven onerosas para alguna de las partes.

El Maestro Manuel Borja Soriano señala que esta Teoría consiste en sostener que los tribunales tienen el derecho de suprimir o de modificar las obligaciones contractuales, cuando las condiciones de la ejecución se encuentran modificadas por las circunstancias, sin que las partes hayan podido razonablemente observar o prever esa modificación.



consentimiento se registrará conforme a la Teoría General de las Obligaciones establecida en el Código Civil Federal.<sup>46</sup>

- Objeto que pueda ser materia del contrato

El ACP tendrá una multiplicidad de objetos. Por un lado, el uso o goce de un bien y por otro el precio cierto y determinado y participación cierta y determinable.

- *Uso y goce de un bien*

El bien deberá ser inmueble, cumpliendo todos los requisitos que para la generación de energía se consideren por las partes, en lo general, sujetándose a lo dispuesto por el objeto cosa del Código Civil Federal.<sup>47</sup>

- *Precio cierto y determinado*

No se limitará a las partes a que el precio sea en dinero, siempre y cuando se entienda por cosa mueble equivalente, cierta, determinada e independiente de la participación.

La palabra “cierto” ó “*certum*” es utilizada desde el derecho romano, entendiéndose como indubitable.<sup>48</sup>

Por otro lado, el hecho de ser “determinado” significa que los límites han sido fijados, precuantificados.<sup>49</sup>

- *Participación cierta y determinable*

La participación -elemento que en esencia es el que distingue al ACP del contrato de arrendamiento- será el objeto que permitirá que la generación de energía renovable se vea reflejada en el producto nacional bruto, el verdadero yacimiento de la riqueza para quienes sean propietarios de la tierra

---

<sup>46</sup> Artículo 1796 CCF- Los contratos se perfeccionan por el mero consentimiento, excepto aquellos que deben revestir una forma establecida por la ley. Desde que se perfeccionan obligan a los contratantes, no sólo al cumplimiento de lo expresamente pactado, sino también a las consecuencias que, según su naturaleza, son conforme a la buena fe, al uso o a la ley.

<sup>47</sup> Artículo 1824 CCF.- Son objeto de los contratos:

- I. La cosa que el obligado debe dar;
- II. El hecho que el obligado debe hacer o no hacer.

Artículo 1825 CFF.- La cosa objeto del contrato debe: 1o. Existir en la naturaleza. 2o. Ser determinada o determinable en cuanto a su especie. 3o. Estar en el comercio.

<sup>48</sup> Cfr. RICO ÁLVAREZ, Fausto. Op. Cit. p.143

<sup>49</sup> Ibidem

y la manera ideal para que México a posteriori se encuentre en una posición de igualdad frente al inversionista extranjero.

En el momento en que el parque eólico entre en operación, el arrendador deberá pagar al arrendatario partícipe un mínimo de tres por ciento anual sobre la utilidad que se produzca por la generación de energía.

### c) ELEMENTOS DE VALIDEZ

El Maestro Sánchez Meda, considera que los elementos de validez son más bien elementos de inmunidad de manera que el elemento que indica la eficacia es un elemento que la ley requiere para que un contrato ya existente con todos los elementos de validez pueda producir efectos jurídicos y tal elemento de eficacia es: la legitimación para contratar que la ley exige en cada una de las personas que celebran un determinado contrato.

Los elementos de validez son:

- Capacidad<sup>50</sup>

General para contratar y bajo las observaciones del CCF y la Ley de Inversión Extranjera en caso de que el arrendador sea persona física o moral extranjera.

- Ausencia de vicios de la voluntad<sup>51</sup>

Teniendo especial énfasis en la prevención de contratos leoninos, la CRE tendrá la obligación de informar a las partes de los alcances y beneficios del negocio jurídico.

- Licitud en el objeto motivo o fin

El objeto, motivo o fin se consideran ilícitos al ser contrarios a las leyes de orden público o a las buenas costumbres.

---

<sup>50</sup> Artículo 1798 CCF.- Son hábiles para contratar todas las personas no exceptuadas por la ley.  
Artículo 1799 CCF.- La incapacidad de una de las partes no puede ser invocada por la otra en provecho propio, salvo que sea indivisible el objeto del derecho o de la obligación común.

<sup>51</sup> Artículo 1812 CCF.- El consentimiento no es válido si ha sido dado por error, arrancado por violencia o sorprendido por dolo.

Artículo 1823 CCF.- Si habiendo cesado la violencia o siendo conocido el dolo, el que sufrió la violencia o padeció el engaño ratifica el contrato, no puede en lo sucesivo reclamar por semejantes vicios.

En el segundo capítulo de la presente investigación se profundizó sobre el carácter de orden público que la relación jurídica del ACP posee.

- Forma

Documento público, inscrito en el Registro Público de la Propiedad y la Comisión Reguladora de Energía, cuya omisión será imputable al arrendador.

#### d) EFECTOS DE CONTRATO Y OBLIGACIONES DE LAS PARTES

El contrato será desde su inscripción oponible a terceros y las obligaciones de las partes serán subsidiariamente reguladas por lo prescrito en el contrato de arrendamiento del código civil federal salvo las excepciones siguientes:

- El arrendador partícipe podrá ocupar el bien de manera habitual durante el ACP siempre y cuando no obstruya la generación de energía eólica.
- No se podrá, dentro del contrato de ACP, firmar cláusula alguna que establezca opción de compra.
- De determinarse que, dentro del contrato, las prestaciones son desiguales debido a la mala fe de una de las partes, aquella deberá indemnizar a la contraria, por el monto que la CRE considere pertinente.

#### e) EXTINCIÓN

Se regirá bajo la teoría general de las obligaciones haciendo énfasis en que la resolución del contrato no podrá quedar al arbitrio de una sola de las partes.

#### f) NATURALEZA JURÍDICA

Se considerará como un contrato sui generis de naturaleza principalmente civil en cuanto al pacto, pero bajo la vigilancia del Estado en cuanto a su adecuada aplicación.

g) CLASIFICACIÓN

Principal, definitivo, bilateral, sinalagmático perfecto, traslativo de uso y disfrute, de tracto sucesivo.

## CONCLUSIONES

- El contexto socioeconómico actual en México y el mundo nos obliga a prestar atención a las nuevas industrias de generación de energía.
- La voluntad de los particulares siempre será al que determine la creación de negocios jurídicos, pero existen determinadas áreas que por su relevancia requieren de la intervención del Estado.
- Mexico se encuentra en una posición de desventaja de información y contexto frente al inversor extranjero en temas relacionados con energía renovable.
- Es ahí donde se debe tener un estado interventor, donde, - fundándose en el hecho de que hemos cedido parte de nuestra libertad, para su creación- se le faculta para modificar los ciclos del sistema económico, cumpliendo los parámetros constitucionales de su función como factor de equilibrio. Para eso necesitamos su rectoría.
- Aunque actualmente sólo se considere a la transmisión, distribución y planeación del sistema eléctrico nacional como áreas estratégicas, por razones constitucionales se concluye que se debe considerar a la generación como área prioritaria.
- El contrato de arrendamiento se aleja de la realidad de las relaciones creadas para la generación de energía eólica
- El ACP se creará como un contrato que, tomando en cuenta la desventaja que tiene el propietario de la tierra, equilibrará el negocio jurídico de los inmuebles dedicados preponderantemente a la generación de energía eólica.

## PROPUESTA. INICIATIVA DE LEY

**PRESIDENTE DE LA MESA DIRECTIVA  
DEL H. HONORABLE CONGRESO DE LA UNION  
DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS  
P R E S E N T E**

\_\_\_\_\_, \_\_\_\_\_, con fundamento en lo dispuesto por el artículo 71 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, por su digno conducto someto ante este Honorable Congreso de la Unión la presente **INICIATIVA CON PROYECTO DE DECRETO QUE CREA EL CONTRATO DE ARRENDAMIENTO CON PARTICIPACIÓN PARA BIENES INMUEBLES DEDICADOS PREPONDERANTEMENTE A LA GENERACIÓN DE ENERGÍA EÓLICA Y ADICIONA ATRIBUCIONES A LA COMISIÓN DE LA INDUSTRIA ELÉCTRICA** al tenor de la siguiente:

### EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

La energía eólica se define como aquella que explota la energía cinética del aire en movimiento. Es decir, se produce electricidad a partir de grandes turbinas eólicas instaladas en tierra firme, mar o agua dulce.<sup>52</sup>

Se puede definir a la generación como la actividad que comprende la producción de electricidad, es decir consiste en transformar en electricidad otras formas de energía.<sup>53</sup>

---

<sup>52</sup> Adaptado del informe especial sobre fuentes de energía renovables y mitigación del cambio climático, IPCC, 2011.

<sup>53</sup> Marco Jurídico de las energías renovables en México. Op cit. Pg. 22

Se entiende como **generador** al *Titular de uno o varios permisos para generar electricidad en Centrales Eléctricas, o bien, titular de un contrato de Participante del Mercado que representa en el Mercado Eléctrico Mayorista a dichas centrales o, con la autorización de la CRE, a las Centrales Eléctricas ubicadas en el extranjero.*<sup>54</sup>

Las características geográficas de nuestro país hacen que tenga un importante potencial para la generación de energía, el último informe del INERE<sup>55</sup> para junio del 2015 en México ya se estaba produciendo un 17.17% de energías renovables frente a un 82.83% de energías convencionales, podrá sonar poco, pero ésta cantidad representa miles de millones de dólares que se invierten dentro de nuestro país, generando nuevas fuentes de empleo y producción de energía acorde al Protocolo de Kyoto y las necesidades que se nos avecinan frente al cambio climático.

El precio por generación de energía eólica actualmente gira en los 7,000 USD y se rige totalmente por las reglas de la oferta y la demanda del mercado.

Un total de 14 mil millones de dólares han sido invertidos en el país entre el año 2015 y 2018 en el sector de energía eólica por empresas como Gamesa, Iberdrola y Acciona, anunció en conjunto la Asociación Mexicana de Energía Eólica (AMDEE) y la Secretaría de Energía (Sener).<sup>56</sup>

Tan solo hacia 2019, la SE tiene previstas inversiones por 6,600 MDD para producir energía limpia en 15 entidades, las cuales derivan de las dos primeras subastas eléctricas que se realizaron debido a la Reforma Energética. Entre las empresas ganadoras de

---

<sup>54</sup> Ibidem

<sup>55</sup> Inventario Nacional de Energías Renovables disponible en <https://dgel.energia.gob.mx/inere/>

<sup>56</sup> <http://www.elfinanciero.com.mx/economia/energia-eolica-en-mexico-recibira-14-mil-mdd-de-2015-a-2018.html>

este proyecto están las españolas Acciona, Alten Energías Renovables, X-Elio Energy, Opde y Greenergy.<sup>57</sup>

Todo parece apuntar a que la inversión en energías renovables es un negocio redondo, ampliamente rentable y competitivo en el mercado, esta clase de energías favorecen la agenda política internacional de desarrollo sostenible y las características geográficas de nuestro rico territorio le dan entrada a México al primer mundo.

Empero, no está de menos mencionar que la instalación de los campos eólicos requieren de una inversión millonaria que difícilmente podrían tener cualquiera de los propietarios de estas tierras y su construcción inevitablemente desplaza a las comunidades oriundas cambiando el aspecto geográfico y actividad económica y social de la zona.

El marco legal mexicano, permite a los particulares – dentro de los cuales se incluyen sociedades extranjeras- encargarse de la producción de la energía eólica, pero ¿Qué tanto pueden los propietarios de las tierras observar los beneficios?

La generación de las energías limpias en general se rige por el principio de libre competencia.

La Libre Competencia es el *Principio económico por el cual son la oferta, la demanda y la iniciativa privada quienes determinan el equilibrio del mercado. **La libre competencia debe compaginarse con ciertas restricciones que permitan proteger los intereses públicos.***<sup>58</sup>

---

<sup>57</sup> Renovables, Diario Oficial de la Federación, Publicado el 28 de abril del 2014. MEANA, Sergio. Energía eólica en México recibirá 14 mil mdd de 2015 a 2018 disponible en <http://www.elfinanciero.com.mx/economia/energia-eolica-en-mexico-recibira-14-mil-mdd-de-2015-a-2018.html>

<sup>58</sup> Enciclopedia de Economía disponible en <http://www.economia48.com/spa/d/libre-competencia/libre-competencia.htm>



Pero la realidad es, que en casos como los suscitados en las regiones ventosas de Oaxaca, las partes que celebran el contrato para la generación de energía eólica, por concepto de arrendamiento de las tierras, no se encuentran en las mismas circunstancias socioeconómicas.

Y es la libre competencia la que sienta las bases para que una de las partes (la empresa) se beneficie de sobremanera, estableciendo contratos por demás leoninos.

**Al ser un área prioritaria consideramos pertinente que la Comisión Reguladora de Energía establezca cláusulas mínimas para los contratos de arrendamiento. Esto permitirá que el dinero que generan nuestras tierras se vea reflejado en las mismas.**

Consolidándose como evidente y necesario el cambio enunciaremos adelante, los dos principales factores a considerar para la regulación del contrato mencionado:

- La superioridad de la actividad prioritaria del Estado, el interés público y las áreas estratégicas y prioritarias del Estado sobre la autonomía de la voluntad entre particulares.
- La necesidad de regularlo de forma explícita no teniendo como opción la simple observancia de las reglas aplicables a todo contrato innominado.

Si bien el principio, de la autonomía de la voluntad es el rector de los contratos y de las relaciones privadas en general, incluso el origen del derecho mismo, no menos cierto es que el particular, al ceder su soberanía al estado, le otorga la facultad de establecer los mínimos conducentes para que dichas relaciones entre particulares se orienten al bien común.

Para analizar con detalle la importancia de la materia, se transcribe el artículo dos de la Ley de la Industria Eléctrica.

*Artículo 2.- La industria eléctrica comprende las actividades de **generación**, transmisión, distribución y comercialización de la energía eléctrica, la planeación y el control del Sistema Eléctrico Nacional, así como la operación del Mercado Eléctrico Mayorista. El sector eléctrico comprende a la industria eléctrica y la proveduría de insumos primarios para dicha industria. Las actividades de la industria eléctrica son de **interés público**.*

*La **planeación** y el control del Sistema Eléctrico Nacional, así como el Servicio Público de Transmisión y Distribución de Energía Eléctrica, son **áreas estratégicas**. En estas materias el Estado mantendrá su titularidad, sin perjuicio de que pueda celebrar contratos con particulares en los términos de la presente Ley. El Suministro Básico es una **actividad prioritaria** para el desarrollo nacional.*

El legislador, declaró únicamente la Transmisión y Distribución de la energía eléctrica como áreas estratégicas, se nos permite considerar esta decisión como errónea por dos factores simples, primero por delimitar *quin auctoritate* lo establecido en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y segundo, citando al Maestro Rico Álvarez por analizar al carácter estratégico de la energía eléctrica por sus efectos y no por sus causas.

La importancia de la energía eléctrica no puede bajo ningún motivo declararse desde sus últimas fases pues, es en la generación donde -deberían- sentarse las bases jurídicas adecuadas para impulsar y dinamizar el sistema económico nacional.

Sumado a esto, que el objeto de la existencia de las áreas prioritarias es -y cito- "*atemperar las crisis cíclicas del capitalismo y propiciar una mayor estabilidad económica, social y política*" es inconcebible el hecho de no contemplar la realidad social que desde su génesis la producción de la energía eólica implica.

Por lo anterior, tomando en cuenta que las empresas arrendadoras, cuentan con un capital estruendoso y, por ende, con la capacidad de tener a su servicio a los mejores abogados en caso de controversia. Por otro lado, el propietario de la tierra no precisamente posee esos activos. Sumado a que la energía renovable es un tema nuevo en la industria mexicana aún no se terminan de medir los alcances -o fugas- económicas que su precaria reglamentación implica, someto a la consideración de este Honorable Congreso de la Unión, la siguiente:

**INICIATIVA CON PROYECTO DE DECRETO QUE CREA EL CONTRATO DE ARRENDAMIENTO CON PARTICIPACIÓN PARA BIENES INMUEBLES DEDICADOS PREPONDERANTEMENTE A LA GENERACIÓN DE ENERGÍA EÓLICA Y ADICIONA ATRIBUCIONES A LA COMISIÓN REGULADORA DE ENERGÍA** para quedar como sigue:

**PRIMERO.- se REFORMA EL ARTÍCULO 2 DE LA LEY DE LA COMISIÓN REGULADORA DE ENERGÍA; y se ADICIONA UN SEGUNDO TITULO “DEL LOS CONTRATOS ENTRE PARTICULARES EN MATERIA DE GENERACIÓN DE ENERGÍAS LIMPIAS” DENTRO DEL CAPITULO II “DE LA GENERACIÓN”** para quedar como sigue:

**ARTÍCULO SEGUNDO DE LA LEY DE LA COMISIÓN REGULADORA DE ENERGÍA:**

...fracción XXIII. La CRE estará obligada a la observancia de la correcta aplicación de los contratos de arrendamiento con participación para bienes inmuebles dedicados preponderantemente a la generación de energía eólica para lo cual estará facultada en caso de ser necesaria cualquier sanción.

# LEY DE LA INDUSTRIA ELÉCTRICA

## CAPITULO II. DE LA GENERACIÓN

### TÍTULO II. “DEL LOS CONTRATOS ENTRE PARTICULARES EN MATERIA DE GENERACIÓN DE ENERGÍAS LIMPIAS”

Artículo 25-A. Se entenderá el contrato de arrendamiento con participación para bienes inmuebles dedicados preponderantemente a la generación de energía eólica como aquel acuerdo por virtud del cual una persona llamada arrendador partícipe, cede el uso y goce parcial de un bien inmueble para la generación de energía eólica al arrendatario, y este a su vez, se obliga a pagar un precio cierto y determinado más una participación cierta y determinable de su producción.

Artículo 25-B. El presente contrato se considera de orden público e interés social, por lo que cualquier pacto en contrario a las disposiciones establecidas en el presente capítulo se tendrán por no puestas.

Se regirá subsidiariamente por lo establecido en el arrendamiento para fincas rústicas del código civil federal.

Artículo 25-C. El contrato constará de dos etapas sucesivas a las que las partes habrán de sujetarse desde el inicio del mismo.

- a) Etapa preliminar o preoperativa
- b) Etapa de producción o desarrollo

Artículo 25-D. En esta etapa el arrendatario tiene derecho a realizar cualesquier estudios, actividades y acciones preparatorias necesarias para verificar la viabilidad técnica y económica del Proyecto, así como tramitar y obtener cualesquier permisos, autorizaciones, licencias y similares, necesarios para la construcción y operación del Proyecto.

El arrendador puede continuar dando al Inmueble el uso que viniera haciendo con anterioridad a la fecha de firma del contrato. Lo anterior, motivo de que el arrendador no podrá afectar ni modificar las condiciones en que se encuentra el inmueble a la fecha de firma.

Artículo 25-E. Durante la Etapa de Construcción y Desarrollo el Arrendatario tendrá la posesión del Inmueble en cuanto a lo que las torres eólicas se refieren y lo destinará a la construcción, desarrollo y operación del Proyecto, obligándose el Arrendador a abstenerse de interferir, ocupar y/o limitar de cualquier forma, directa o indirectamente, la función de las mismas, pero pudiendo habitar o destinar a la siembra o ganado, los espacios libres.

Artículo 25-F. La primera etapa del contrato no podrá exceder de tres años salvo consideración de la CRE, la segunda etapa tendrá un plazo de veinte años prorrogable al doble donde, además, se aplicará la tácita reconducción.

Artículo 25-G. La forma se elevará a documento público, inscrito en el Registro Público de la Propiedad y la Comisión Reguladora de Energía, cuya omisión será imputable al arrendador.

Artículo 25-H. El pago se hará conforme a lo establecido en la teoría general de las obligaciones y cualquier reducción se someterá a consideración de la Comisión Reguladora de Energía, tomando en cuenta las circunstancias específicas del libre mercado.

Artículo 25-I. En caso de pérdida o deterioro de la cosa objeto del contrato las partes estarán sujetas a lo establecido en la teoría de los riesgos general del código civil federal no pudiendo bajo ninguna circunstancia pactar en contrario.

Artículo 25-J. Queda prohibida cualquier cláusula que implique una promesa de venta.

Artículo 25-K. De determinarse que, dentro del contrato, las prestaciones son desiguales debido a la mala fe de una de las partes, aquella deberá indemnizar a la contraria, por el monto que la Comisión Reguladora de Energía considere pertinente.

## **TRANSITORIOS**

**ÚNICO.** El presente Decreto entrará en vigor al día siguiente de su publicación en el Diario Oficial de la Federación.

## BIBLIOGRAFÍA

CENTRO MEXICANO DE DERECHO AMBIENTAL, A.C. México, *Marco Jurídico de las Energías Renovables en México*, CEMDA, 2017 P. 22

CORNEJO CERTUCHA, Francisco M., *Diccionario Jurídico Mexicano*, Suprema Corte de Justicia de la Nación, 1994.

HERNÁNDEZ FRAGA, Katuska. *El principio de autonomía de la voluntad contractual civil. Sus límites y limitaciones*, REJIE: Revista Jurídica De Investigación. Universidad de Cienfuegos, 2012

IPCC, *Informe especial sobre fuentes de energía renovables y mitigación del cambio climático*, , 2011.

LOZANO NORIEGA, Francisco, *Cuarto curso de derecho civil: contratos*, 6ª ed., Asociación Nacional del Notariado Mexicano, A.C. México 1999,

RICO ÁLVAREZ, Fausto, et.al., *De los Contratos Civiles*. 2ª E. Porrúa, México, 2012.

SECRETARÍA DE ENERGÍA, *Programa Especial para el Aprovechamiento de las Energías Renovables*, Diario Oficial de la Federación, Publicado el 28 de abril del 2014.

STEINER, Faye, *Regulación, estructura industrial y desempeño en la industria eléctrica*, OCDE, Traducción de la Comisión Federal de Competencia, México, 2002.

## **CÁTEDRAS**

Cátedra impartida por el Mtro. Cecilio González Márquez “*Derecho Civil, Obligaciones.*” Escuela Libre de Derecho, México, 2013.

Cátedra impartida por el Mtro. Ignacio Morales Lechuga “*Derecho Civil, Contratos.*” Escuela Libre de Derecho, México, 2015

## **ARTÍCULOS PERIODÍSTICOS E INFORMACIÓN DIGITAL**

COMISIÓN REGULADORA DE ENERGÍA ¿Qué hacemos? Disponible en:  
<https://www.gob.mx/cre/que-hacemos>

FLORES, Óscar. *Parque eólico más importante de Latinoamérica en Reynosa* disponible en [debate.com.mx](http://debate.com.mx)

GUTIERREZ, Juan Luis. “*La Ventosa*” disponible en [oaxaca.me](http://oaxaca.me)

HENESTROZA OROZCO, Ricardo, “*Centrales eólicas en el Istmo de Tehuantepec; su impacto ambiental y socioeconómico*”, Elementos, No. 74, Vol. 16, Abril - Junio, 2009, Página 39.

INVENTARIO NACIONAL DE ENERGÍAS RENOVABLES, disponible en  
<https://dgel.energia.gob.mx/inere/>

MEANA, Sergio. *Energía eólica en México recibirá 14 mil mdd de 2015 a 2018* disponible en <http://www.elfinanciero.com.mx/economia/energia-eolica-en-mexico-recibira-14-mil-mdd-de-2015-a-2018.html>

REFORMA *Ofrecerá CFE 70 dólares por megawatt en subasta eléctrica* disponible en <http://www.e-consulta.com/nota/2015-11-25/gobierno/arranca-millonario-parque-eolico-pero-deben-renta-ejidatarios>.



## **LEGISLACIÓN**

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos

Código Civil Federal

Ley de la Industria Eléctrica

Ley de la Comisión Reguladora de Energía

Ley de la Transición Energética

Ley General de Cambio Climático