



BASES CONCEPTUALES PARA EL MARCO REGULATORIO DE DESARROLLO ENERGÉTICO SOSTENIBLE



PARLAMENTO
ANDINO

olade

Memorias del Seminario
Internacional de
Derecho Energético
Bogotá, Colombia 2015

Foto: Mike Steinhoff en flickr

**BASES
CONCEPTUALES
PARA EL MARCO
REGULATORIO DE
DESARROLLO
ENERGÉTICO
SOSTENIBLE**

Memorias del Seminario
Internacional de
Derecho Energético
Bogotá, Colombia 2015

***Esta publicación se realizó en la
administración de:***

Luis Fernando Duque García
Presidente del Parlamento Andino

Eduardo Chiliquina Mazón
Secretario General
del Parlamento Andino

Primera edición, 2016

Parlamento Andino
Avenida Caracas # 70A - 61
Bogotá - Colombia
www.parlamentoandino.org

Diseño Gráfico
Pablo Andrés Cruz Castro

Se prohíbe la reproducción total o parcial de esta obra sea cual fuere el medio electrónico o mecánico, sin el consentimiento, por escrito, del editor.

Los artículos publicados en la presente obra expresan exclusivamente la opinión de sus respectivos autores, de manera que no comprometen ni reflejan la posición institucional del Parlamento Andino o la OLADE.

El Evento de la Presente Publicación se realizó el 28 de mayo de 2015 encontrándose en funciones la siguiente Mesa Directiva

Mesa Directiva

Periodo 2014 - 2015

Presidente

Javier Reátegui Rosselló

Perú

Vicepresidentes

Flora Aguilar Fernández
Bolivia

Luis Fernando Duque García
Colombia

Silvia Salgado Andrade
Ecuador

Fernando Meza Moncada
Chile

Secretario General

Eduardo Chiliquina Mazón

Representación Parlamentaria

Bolivia

Vicepresidenta

Flora Aguilar Fernández

Parlamentarios

Eustaquio Cadena

Hebert Choque

Edith Mendoza

Alberto Moreno

Edwin Moro Puyal

Ecuador

Vicepresidenta

Silvia Salgado Andrade

Parlamentarios

Cecilia Castro Márquez

Pedro De La Cruz

Roberto Gómez Alcívar

Patricio Zambrano Restrepo

Colombia

Vicepresidente

Luis Fernando

Duque García

Parlamentarios

Mauricio Gómez Amín

Germán Darío Hoyos

Carlos Edward Osorio

Oscar Darío Pérez

Juan Carlos

Restrepo Escobar

Iván Name Vásquez

Perú

Presidente

Javier Reátegui Rosselló

Parlamentarios

Alberto Adrianzén Merino

Rafael Rey Rey

Hilaria Supa Huamán

Hildebrando Tapia Samaniego

Chile

Vicepresidente

Fernando Meza Moncada



Régimen Constitucional de la Energía

Tatiana Castillo⁵

CARÁCTER RECTOR DEL DERECHO CONSTITUCIONAL

El Derecho Constitucional está considerado en la doctrina como la rama más importante del Derecho. Esta aseveración se sustenta en el hecho de que la Carta Magna refrenda:

- Las bases del sistema socioeconómico,
- El régimen político
- La organización del poder estatal, sus objetivos y principios básicos.
- Los principios de las relaciones entre el individuo y el Estado.

Características fundamentales del Derecho Constitucional:

- Constituye un fenómeno social objetivo
- Establece principios y disposiciones
- Es una rama del Derecho independiente y autónoma
- Regula las relaciones sociales que interesan al Estado fundamentalmente las vinculadas al ejercicio del poder político
- Sus normas disponen sobre las instituciones más relevantes del Derecho
- Es la rama rectora del sistema del Derecho como superordenador de las demás ramas jurídicas.

• Es la Ley fundamental (Ley de Leyes) ya que el Estado se legitima a través de esta.

• Sus normas no cuentan con una estructura lógica tradicional (no se determina un destinatario, una hipótesis ni una sanción)

Principales funciones de la Constitución

- Política
- Ideológica
- Jurídica
- Económica
- Social
- Organizativa
- Legitimadora

La importancia de dejar constancia en la Constitución de la posición del Estado en relación a la generación, uso y aprovechamiento de la energía incluyendo su impacto en el medio ambiente y el papel que representa en el desarrollo económico e industrial del país, se fundamenta en que la Carta Magna, en su calidad de norma suprema, prevalece sobre cualquier otro ordenamiento jurídico y, todo acto legislativo que no mantenga conformidad con sus preceptos carecerá de eficacia jurídica.

⁵ Tatiana Castillo Moreno de nacionalidad cubano-ecuatoriana, Abogada graduada en la Universidad de la Habana y Master en Negociaciones Internacionales y Comercio Exterior del Instituto de Relaciones Internacionales de la Universidad Central del Ecuador. Realizó estudios de postgrado en la Unión de Juristas de Cuba en Derecho Internacional Público, Derecho Constitucional Comparado y Normativa de la Unión Europea. Ha ocupado diversos cargos de dirección, coordinación y asesoría legal. Actualmente se desempeña como Especialista del Sistema de Información Energética Legal (SIEL) de la Organización Latinoamericana de Energía OLADE.

La supremacía jerárquica que la Constitución ostenta sobre todo el marco regulatorio debe garantizar que todas las leyes se elaboren en concordancia con sus lineamientos, razón por la cual debe contener todos los principios fundamentales que sustentan el ordenamiento jurídico. Por tanto la aplicación de los preceptos constitucionales no puede verse restringida por instrumentos legales, regulatorios y normativos dado el carácter subsidiario que mantienen en relación a esta.

Su condición de fuente formal y material del Derecho obliga al poder legislativo a desarrollar las normas que permitan la correcta aplicación de sus principios, sin que los contenidos de estas puedan contradecir o limitar sus postulados. Asimismo, determina los procedimientos para la elaboración y promulgación de normas.

La inclusión de la energía en las áreas estratégicas que los Estados plasman en su Constitución representa el punto de partida para la elaboración de leyes, planes, programas y proyectos del sector.

NEOCONSTITUCIONALISMO

El Derecho, en su condición de ciencia social, se mantiene en un constante proceso evolutivo tanto desde el punto de vista material como formal.

El Neoconstitucionalismo representa una corriente de reciente aplicación en América Latina, tiene sus raíces en el constitucionalismo europeo de época de postguerra de la segunda guerra mundial, momento histórico en el que se reivindicaron gran cantidad de derechos humanos.

Esta doctrina involucra la evolución del Estado de Derecho al Estado Constitucional, con una clara prevalencia de los principios constitucionales y los derechos que de estos emanan por sobre el principio de legalidad. Adicionalmente implica una mayor protección al ser humano así como una mayor garantía a la tutela de sus derechos.

Estas nuevas constituciones no tienen un enfoque estado-céntrico sino más bien antropocéntrico. Desde el punto de vista doctrinario se sustenta en que la Constitución emana de la voluntad popular mientras que las leyes surgen de los parlamentos, por ende un precepto establecido en la Constitución deberá tener aplicación directa sin necesidad de contar con una ley que lo desarrolle. En este sentido el estado ya no se presenta como un ente netamente coercitivo e imperativo, sino que aumenta su carácter protector mediante la tutela de nuevos derechos económicos y sociales.

Esta tendencia del Derecho Constitucional indiscutiblemente repercute en el reordenamiento jurídico desde el punto de vista teórico, doctrinario, procesal y forma. En este sentido el Neoconstitucionalismo rompe con el paradigma positivista que plantea la necesidad de que los postulados constitucionales deban remitirse o ser desarrollados a posteriori en leyes ordinarias, para garantizar su implementación y validez jurídica. Se sustenta, en aseverar que la fuerza vinculante de la Constitución no puede verse afectada por la disponibilidad o no de fuerzas políticas necesarias para aprobar leyes secundarias, sus preceptos y disposiciones deben cumplirse con carácter estricto.

Características fundamentales del Neoconstitucionalismo

- Visión antropocéntrica
- Aplicabilidad directa de las disposiciones constitucionales inclusive para las relaciones entre particulares.
- Judiciabilidad de todas las decisiones estatales
- Legitimación de derechos difusos (derechos de incidencia colectiva Ejp. Derecho a vivir en un ambiente sano)
- Reconocimiento de la inconstitucionalidad por omisión

Ejemplos de Neoconstitucionalismo en América Latina y El Caribe:

Constitución Política de la República de Ecuador:

TÍTULO II DERECHOS

Capítulo primero

Principios de aplicación de los derechos

Artículo 11.- El ejercicio de los derechos se regirá por los siguientes principios:

3. Los derechos y garantías establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos serán de directa aplicación por y ante cualquier servidora o servidor público, administrativo o judicial, de oficio o a petición de parte.

Para el ejercicio de los derechos y las garantías constitucionales no se exigirán condiciones o requisitos que no estén establecidos en la Constitución o la ley.

Los derechos serán plenamente justiciables.

No podrá alegarse falta de norma jurídica para justificar su violación o desconocimiento, para desechar la acción por esos hechos ni para negar su reconocimiento.

La conceptualización de la energía en la óptica del Derecho debe comenzar desde el nivel constitucional. Sin pretender que la Constitución defina su concepto y manifestaciones, esta debe establecer un marco regulatorio lógico que sirva de referencia para la posterior estructuración de leyes y demás normativa otorgándole a la energía el grado de relevancia que en el mundo actual merece.

A nivel mundial resulta muy común la tendencia a tratar el tema de la energía en el ámbito constitucional a través de sus fuentes, denominándolas en algunos casos como recursos naturales, combustibles, hidrocarburos y demás formas en las que esta se manifiesta.

En la gran mayoría de las constituciones de los Estados latinoamericanos y caribeños se aborda este tema de manera tácita en relación fundamentalmente con la propiedad y aprovechamiento de los recursos naturales así como en lo que respecta a la prestación del servicio público de suministro de energía.

En el marco del Sistema de Información Energética Legal, en OLADE se realizó un estudio de Derecho Comparado sobre Régimen Constitucional de la Energía en sus 27 Países Miembros.

Para comparar la forma en la que las constituciones latinoamericanas y caribeñas abordan el tema de la energía se analizaron tres aspectos fundamentales:

- Forma en la que las Constituciones aluden a la energía.
- Clasificación temática en la que se presenta la energía dentro del texto constitucional.
- Deberes y derechos de la población y responsabilidad del Estado en relación a la energía.

Forma en la que las Constituciones aluden a la energía.

El primer punto se basó en determinar si las Constituciones de la región incluyen en sus postulados referencia a la energía y de ser así determinar si lo hacen de manera expresa o tácita.

Observando el tratamiento que suele otorgársele a la energía en el marco constitucional, se identificaron dos escenarios fundamentados con dos ópticas diferentes. Por un lado, los Estados que tratan el tema estableciendo preceptos relacionados con las fuentes de energía y por el otro, quienes abordan el tema tratando la energía propiamente dicha.

Cómo resultado se pudo evidenciar una mayor tendencia a manejar esta área estableciendo disposiciones constitucionales para las fuentes de energía con la denominación de recursos naturales.

De esta forma enfocan el tema de la energía en sus constituciones: Argentina, Barbados, Belice, Chile, Costa Rica, Cuba, El Salvador, Grenada, Guatemala, Guyana, Honduras, Jamaica, Panamá, Trinidad & Tobago, Uruguay, Venezuela.

Para ejemplificar un caso podemos citar a la Constitución de Chile en cuyo capítulo III referido a la De-

rechos y Deberes Constitucionales, en el numeral 24 se reconoce a favor del Estado ... *el dominio absoluto, exclusivo, inalienable e imprescriptible de todas las minas, comprendiéndose los depósitos de carbón e hidrocarburos y las demás sustancias fósiles... no obstante la propiedad de las personas naturales o jurídicas sobre los terrenos en cuyas entrañas estuvieren situadas.*

El referido postulado se extiende incluso a determinar limitaciones a la propiedad privada dirigidas a facilitar las actividades de exploración y explotación de estos yacimientos.

Así mismo se exceptúa a los hidrocarburos líquidos y gaseosos de, constituir objeto de concesiones de exploración y explotación, vía legislativa. Actividades estas que se reservan a la administración del poder estatal.

En tal sentido la Constitución chilena expresa el carácter estratégico de estos recursos al determinar que: *La explotación o el beneficio de los yacimientos que contengan sustancias no susceptibles de concesión podrán ejecutarse directamente por el Estado o por sus empresas, o por medio de concesiones administrativas o de contratos especiales de operación, con los requisitos y bajo las condiciones que el Presidente de la República fije, para cada caso, por decreto supremo.* Se especifica que esta norma se aplicará también a los yacimientos existentes en aguas marítimas sometidas a la jurisdicción nacional y a los situados en zonas que, conforme a la ley, se determinen como de importancia para la seguridad nacional.

Adicionalmente se determina que el Presidente de la República podrá poner término, en cualquier momento y sin necesidad de expresión de causa, con la correspondiente indemnización, a las concesiones administrativas o contratos de operación que haya otorgado en relación de explotaciones ubicadas en zonas declaradas de importancia para la seguridad nacional.

En cuanto a las naciones que manejan en su constitución el término energía se encuentran: Bolivia, Brasil, Colombia, Ecuador, Haití, México, Nicaragua, Paraguay, Perú, República Dominicana y Suriname.

Bajo esta óptica, la Constitución de Bolivia se refiere a la energía en el capítulo dedicado a establecer competencias privativas, exclusivas o concurrentes de los diferentes niveles del poder estatal, atribuyendo con carácter privativo a la administración central lo que compete a: hidrocarburos, política de generación, producción, control, transmisión y distribución de energía en el sistema interconectado.

En este sentido determina competencias concurrentes entre nivel central y entidades territoriales autónomas para todo lo referente a la promoción y administración de proyectos hidráulicos energéticos. Asimismo se declaran de competencia exclusiva para los gobiernos departamentales autónomos en su jurisdicción, todo lo referente a proyectos de generación y transporte de energía en los sistemas aislados, los proyectos de electrificación rural y los proyectos de fuentes alternativas y renovables de energía de alcance departamental preservando la seguridad alimentaria.

Adicionalmente se otorga competencia exclusiva a los gobiernos municipales autónomos, en su jurisdicción para todo lo que respecta a proyectos de fuentes alternativas y renovables de energía preservando la seguridad alimentaria de alcance municipal.

Finalmente se determina la competencia de las autonomías indígenas para ejercer competencias concurrentes de control y monitoreo socio ambiental a las actividades hidrocarbúferas y mineras que se desarrollen en su jurisdicción. Por su parte, la Constitución ecuatoriana, de reciente elaboración, en la sección dedicada a los Derechos del Buen Vivir, deja expresa constancia de la función del Estado como promotor del uso de tecnologías ambientalmente limpias y de energías alternativas no contaminantes de bajo impacto tanto en el sector público como el privado. Adicionalmente fomenta la eficiencia energética y hace referencia a la soberanía energética, la que se considera como un objetivo de la soberanía económica y comercial enfatizando en que esta no deberá lograrse en menoscabo de la soberanía alimenticia ni causando afectaciones al derecho al agua.

Considera a la energía en todas sus formas como un sector estratégico reservado a la administración, regulación y control estatal, dada su trascendencia e influencia económica, social, política y ambiental. Garantiza la participación del Estado en los beneficios del aprovechamiento de los recursos naturales no renovables en un monto superior a los de las empresas que los explotan. Asimismo garantiza que los mecanismos de producción, consumo y uso de los recursos naturales y la energía preserven y recuperen los ciclos naturales y permitan condiciones de vida con dignidad. Prohíbe la actividad extractiva de recursos no renovables en las áreas protegidas y en zonas declaradas como intangibles.

Adicionalmente la Constitución de Ecuador establece la política nacional en materia de integración, haciendo especial énfasis en la integración latinoamericana y caribeña la que se cataloga como un objetivo estratégico del estado comprometiéndose este a impulsar estrategias conjuntas de manejo sustentable del patrimonio natural, en especial la regulación de la actividad extractiva; la cooperación y complementación energética sustentable, la conservación de la biodiversidad, los ecosistemas y el agua la investigación, el desarrollo científico y el intercambio de conocimiento y tecnología. Asimismo contempla el compromiso estatal de fortalecer la armonización de las legislaciones nacionales con énfasis en derechos de acuerdo a principios de progresividad.

Por su parte Colombia en el título que establece el régimen económico y de hacienda pública regula la distribución de recursos estableciendo las rentas nacionales de destinación específica a la electrificación y al subsidio de tarifa de energía. Asimismo se establecen en esta sección los lineamientos fundamentales del régimen de regalías causados a favor del Estado por la explotación de los recursos naturales no renovables.

Merece resaltar que la Constitución peruana a fines de precautelar las fuentes de energía a favor del Estado y su población, en el capítulo dedicado a la propiedad establece una restricción de la misma a los extranjeros, prohibiéndoles

adquirir ni poseer por título alguno, dentro de los 50 kilómetros de las fronteras, minas, tierras, bosques, aguas, combustibles ni fuentes de energía.

Clasificación temática en la que se presenta la energía dentro del texto constitucional.

Sobre la clasificación temática en la que se presenta la energía dentro del texto constitucional se identificaron dos tipos de constituciones: las que compilan todo lo referente al sector en una sección o capítulo, las que distribuyen estas disposiciones entre otros acápite de acuerdo al contexto en el que la estén tratando. En el primer caso, aun cuando se dedican espacios exclusivos al tema, esto no implica que no se incluyan elementos referentes al sector en otras secciones.

Compilan la mayor parte de las disposiciones en un determinado capítulo o sección: Bolivia, Ecuador, Haití, Perú y República Dominicana.

Cabe destacar el caso boliviano en cuya constitución se dedica un capítulo exclusivo a la energía en el que se determina que sus diferentes formas y fuentes constituyen un recurso estratégico para la nación y se establecen como los principios que la rigen la eficiencia, continuidad, adaptabilidad y preservación del medio ambiente. Asimismo se dedica un capítulo exclusivo a los hidrocarburos en el que se precautela la propiedad que ejerce el estado en relación a su producción, comercialización e ingresos generados.

Ecuador cuenta con una sección denominada biósfera, ecología y energías alternativas, al tenor de cuyos preceptos se determina el deber del Estado Ecuatoriano como promotor de la eficiencia energética, el desarrollo y uso de prácticas y tecnologías ambientalmente limpias y sanas, así como de energías renovables, diversificadas, de bajo impacto, precautelando la soberanía alimentaria, el equilibrio ecológico y el derecho al agua.

Perú establece disposiciones sobre las fuentes de energía en el título III Del Régimen económico, Capítulo II denomi-

nado “Del Ambiente y los Recursos Naturales”. En el Artículo 66 determina que los recursos naturales, renovables y no renovables son patrimonio de la nación siendo el Estado soberano en su aprovechamiento. Por ley orgánica se fijan las condiciones de su utilización y otorgamiento a particulares. En este mismo capítulo en el artículo 71 establece la disposición que limita la propiedad de extranjeros en zonas aledañas a fuentes de energía.

Introducen elementos en diferentes secciones: Argentina, Barbados, Belice, Brasil, Chile, Colombia, Costa Rica, Cuba, El Salvador, Grenada, Guatemala, Guyana, Honduras, Jamaica, México, Nicaragua, Panamá, Paraguay, Suriname, Trinidad & Tobago, Uruguay, Venezuela.

Chile introduce elementos relacionados con las fuentes de energía en el capítulo dedicado a los Derechos y Deberes Constitucionales. Por su parte la Constitución colombiana hace referencia a la energía en el Capítulo I De Las Disposiciones Generales, específicamente en el Artículo 32 donde se deja constancia de que el Estado es propietario del subsuelo y de los recursos naturales no renovables, sin perjuicio de los derechos adquiridos y perfeccionados con arreglo a las leyes preexistentes.

Deberes y derechos de la población y responsabilidad del Estado en relación a la energía.

En este punto se ilustran las formas en la que los estados que integran la región consagran en la Constitución el derecho de la población al acceso a la energía.

La importancia de tutelar este derecho en la Constitución radica en la imposibilidad de dictar leyes y disposiciones gubernativas o de cualquier otro orden, que disminuyan, restrinjan o tergiversen su ejercicio.

El acceso a la energía se considera en la doctrina como un derecho de segunda generación, concebidos como aquellos que implican prerrogativas económicas, sociales y culturales. Son derechos enfocados a mejorar las condiciones de

vida y cada Estado los garantiza en la medida de sus posibilidades. Amplían la esfera de responsabilidad del Estado en cuanto a satisfacción de necesidades y la correspondiente prestación de servicios. Las Constituciones de la Región tutelan de manera tácita o expresa este derecho y generalmente lo incluyen en la sección constitucional dedicada a la política económica o social y en menor medida en los derechos de tercera generación o difusos.

Dado que los principios de reglamentación e interpretación de los derechos y garantías fundamentales reconocidos en las Constituciones generalmente no tienen un carácter restrictivo, no excluyen otros derechos y garantías de igual naturaleza que sean regulados por las leyes y respeten el contenido esencial determinado en la Carta Magna, por ende podemos afirmar que todas las constituciones de nuestra región de una forma u otra tutelan el derecho de acceso a la energía.

A manera de ejemplo cabe citar el texto de la Constitución peruana correspondiente al artículo 3 el cap. 1 derechos fundamentales, título 1 de la persona y la sociedad:

La enumeración de los derechos establecidos en este capítulo no excluye los demás que la Constitución garantiza, ni otros de naturaleza análoga o que se fundan en la dignidad del hombre, o en los principios de soberanía del pueblo, del Estado democrático de derecho y de la forma republicana de gobierno.

En cuanto a las prerrogativas del Estado en relación a la energía podemos afirmar que todas las constituciones de la región consagran una tutela especial a la riqueza de la nación, a la que aluden en algunos casos de forma implícita cuando tratan el tema de propiedad de los recursos y en otros directamente refiriéndose a las fuentes generadoras de energía, catalogando a la propiedad que el Estado ejerce sobre estos recursos como “inalienable e imprescriptible.” Cuando se hace alusión a la obligación del Estado en cuanto a contribuir a lograr el desarrollo equilibrado del país y el incremento de la calidad de vida de su población, de manera implícita se está haciendo referencia a la energía como

factor determinante tanto para el desarrollo como para las condiciones elementales de vida.

También se hace referencia al deber estatal en cuanto a garantizar el uso de la riqueza nacional en beneficio del interés general y de la distribución equitativa de los recursos. A partir de este postulado se pueden extraer nociones de acceso a la energía o a los servicios que de este deber estatal se derivan.

Entre los Estados miembros del Parlamento Andino que de manera indirecta consagran en sus constituciones el acceso a la energía, como un derecho de la población y una obligación del Estado en cuanto a la garantía de los servicios que este derecho implica se encuentran: Chile, Colombia y Perú.

La Constitución peruana, en el artículo 14 del Capítulo II de los derechos sociales y económicos, establece que es deber del Estado promover el desarrollo científico y tecnológico del país.

Asimismo en el artículo 44 del Título II del Estado y la nación Capítulo I Del Estado, la nación y el territorio, determina que es deber primordial del Estado promover el bienestar general, que se fundamenta en el desarrollo integral y equilibrado de la nación.

Entre los Países miembros del Parlamento Andino que tutelan en su Constitución de manera expresa el deber del Estado de garantizar el derecho de acceso a la energía propiamente dicha se encuentran: Bolivia y Ecuador.

La Constitución boliviana proclama el acceso a la energía como un derecho fundamental y esencial para el desarrollo integral y social del país. Asimismo determina como un deber del estado el garantizar la generación de energía para el consumo interno; la exportación de los excedentes de energía debe prever las reservas necesarias para el país. Adicionalmente determina al Estado como responsable de la provisión de los servicios públicos de energía eléctrica, garantizando que esta responda a los principios de obliga-

toriedad, generalidad, uniformidad, eficiencia, responsabilidad, universalidad, accesibilidad, regularidad, continuidad y calidad, disponiendo que los precios y tarifas sean equitativos, para lo cual establecerá su control y regulación.

Por su parte la Constitución ecuatoriana en su artículo 314 determina la responsabilidad del Estado en la provisión de los servicios públicos de energía eléctrica, garantizando que esta responda a los principios de obligatoriedad, generalidad, uniformidad, eficiencia, responsabilidad, universalidad, accesibilidad, regularidad, continuidad y calidad. Asimismo deja constancia de que el Estado dispondrá que los precios y tarifas de los servicios públicos sean equitativos y establecerá su control y regulación.

Resulta interesante que en los casos de Bolivia, Colombia y Ecuador la posición de la energía en lo que a la población se refiere tiene un doble enfoque ya que se constituye en derecho y deber a la vez: el derecho en lo que respecta a su acceso equitativo y permanente y el deber determinado como la responsabilidad ciudadana de proteger sus fuentes, utilizando los recursos naturales de modo racional, sustentable y sostenible, preservando el derecho de futuras generaciones. En el caso específico de Bolivia se tipifica como un delito de traición a la patria el hecho de incurrir en la violación del régimen constitucional establecido para el manejo de recursos naturales.

El desarrollo constitucional de los denominados derechos de tercera generación o derechos difusos, llamados también derechos de los pueblos o de solidaridad, surge como respuesta a la necesidad de cooperación entre las naciones así como los distintos grupos que las integran. Los tres bienes fundamentales que estos derechos precautelan son la paz, el desarrollo y el medio ambiente. Estos derechos están dirigidos a proteger a grupos imprecisos de personas que tienen un interés colectivo en común. En el caso de comunidades autóctonas se tutela el derecho a la autodeterminación en sus territorios y a la identidad cultural.

En este punto cabe resaltar la inclusión en las constitucio-

nes de la Región de los derechos especiales que las poblaciones autóctonas ostentan en relación a la explotación de recursos para la generación de energía.

El contenido de esta consideración se evidencia en Bolivia, Colombia, Ecuador, y Perú.

Ecuador y Bolivia en el capítulo dedicado a los derechos de las comunidades, pueblos y nacionalidades, determinan que el Estado reconoce y garantiza como derecho colectivo de estas la participación en el uso, usufructo, administración y conservación de los recursos naturales renovables que se encuentren en sus tierras así como la obligación de realizar una consulta previa sobre la implementación de planes de prospección, explotación y comercialización de recursos no renovables que encontrándose en sus tierras impliquen impactos a su población en el plano ambiental o cultural. Asimismo garantiza la participación de estos pueblos en los beneficios que se deriven de este tipo de proyectos y el derecho a recibir indemnizaciones por los perjuicios ocasionados.

En este sentido la Constitución ecuatoriana veda todo tipo de actividad extractiva en los territorios de los pueblos en aislamiento voluntario. Bolivia otorga a las autonomías indígenas originarias campesinas el ejercicio de competencias exclusivas en la gestión y administración de los

recursos naturales renovables y electrificación en sistemas aislados dentro de su jurisdicción así como competencias concurrentes en el control y monitoreo socio-ambiental de las actividades hidrocarburíferas.

Por su parte la Constitución colombiana deja constancia de que los territorios indígenas estarán gobernados por consejos conformados y reglamentados según los usos y costumbres de sus comunidades, dichos consejos tienen entre sus funciones la de velar por la preservación de los recursos naturales. Por ende se consagra en el texto constitucional que la explotación de los recursos naturales en los territorios indígenas se hará sin desmedro de la integridad cultural, social y económica de las comunidades indígenas. En las decisiones que se adopten respecto de dicha explotación, el Gobierno propiciará la participación de los representantes de las respectivas comunidades.

Referencia Bibliográfica

García Pelayo, Manuel. Derecho Constitucional Comparado. 4ª ed. Madrid: Alianza, 1984
OLADE. Situación de la Normativa Energética en América Latina y El Caribe. 1eraed. Quito: 2011
Constituciones vigentes en los 27 Países Miembros de OLADE