



MINISTERIO DE AMBIENTE Y DESARROLLO SOSTENIBLE	CONCEPTO JURÍDICO	 Sistema Integrado de Gestión
	Proceso: Gestión jurídica	
Versión: 1	Vigencia: 30/11/2022	Código: F-A-GJR-10

Bogotá D.C.,

	*13002023E2016274*	
	Al responder por favor cite este número 13002023E2016274	
	Fecha Radicado: 2023-05-28 14:06:39	
	Código de Verificación: 3ad05	Folios: 0
	Radicator: Ventanilla Minambiente	Anexos: 0
Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible		

Doctor:

JUAN CARLOS GUZMÁN CORTÉS

Subdirector Jurídico

CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL DEL TOLIMA -CORTOLIMA

Correo electrónico: correo.oficial@cortolima.gov.co

Ciudad

ASUNTO: CONCEPTO JURIDICO. Garantías y concesión de aguas. Radicado No. 2023E1019689.

Respetado señor Guzmán:

Teniendo en cuenta la consulta presentada mediante el radicado del asunto, nos permitimos plantear las siguientes consideraciones, dejando de presente que en concordancia con lo establecido la Ley 99 de 1993, el Decreto-Ley 3570 de 2011, por la Ley 1755 de 2015, y el artículo 1.1.1.1 del Decreto 1076 de 2015, la presente consulta será resuelta en abstracto y no se referirá a ningún caso particular o concreto.

I. ASUNTO A TRATAR:

Conforme a lo dispuesto en el Decreto 1076 de 2015 Artículo 2.2.3.2.9.9 literal h:

“Artículo 2.2.3.2.9.9. Acto administrativo. La Autoridad Ambiental competente consignará en la resolución que otorga concesión de aguas por lo menos los siguientes puntos:

(. . .)

h. Garantías que aseguren el cumplimiento de las obligaciones del concesionario.”

¿Cuál o cuáles serían las garantías exigibles al usuario al momento de otorgar una concesión de aguas, para asegurar el cumplimiento de las obligaciones del concesionario y cuál sería el sustento jurídico para ello?


II. CONCEPTOS EMITIDOS POR LA OAJ

Sin antecedentes en la materia objeto de consulta

III. ANTECEDENTES JURIDICOS

- **DECRETO LEY 2811 DEL 18 DE DICIEMBRE DE 1974** *“Por el cual se dicta el Código Nacional de Recursos Naturales Renovables y de Protección al Medio Ambiente”.*

“Artículo 61.- En su caso, la resolución o el contrato de concesión deberá contener las regulaciones por lo menos de los siguientes puntos:

MINISTERIO DE AMBIENTE Y DESARROLLO SOSTENIBLE	CONCEPTO JURÍDICO	 Sistema Integrado de Gestión
	Proceso: Gestión jurídica	
Versión: 1	Vigencia: 30/11/2022	Código: F-A-GJR-10

- a) La descripción detallada del bien o recurso sobre que versa la concesión;
- b) Las cargas financieras del concesionario y la forma como estas pueden ser modificables periódicamente;
- c) Las obligaciones del concesionario, incluidas las que se le impongan para impedir el deterioro de los recursos o del ambiente;
- d) Los apremios para caso de incumplimiento;
- e) El término de duración;
- f) Las disposiciones relativas a la restitución de los bienes al término de la concesión;
- g) Las causales de caducidad de la concesión o de revocatoria de la resolución;
- h) Las garantías para asegurar el cumplimiento de las obligaciones del concesionario, especialmente las de reposición o restauración del recurso. (subrayado y negrilla fuera de texto)

- Decreto 1076 de 2015 “Por medio del cual se expide el **Decreto Único**. Reglamentario del Sector Ambiente y Desarrollo Sostenible”

“Artículo 2.2.3.2.9.9. Acto administrativo. La Autoridad Ambiental competente consignará en la resolución que otorga concesión de aguas por lo menos los siguientes puntos:

(. . .)

h. Garantías que aseguren el cumplimiento de las obligaciones del concesionario.” (subrayado y negrilla fuera de texto)

IV. CONSIDERACIONES JURIDICAS


El Consejo de Estado, en sentencia 2004-00519 de mayo 15 de 2014, respecto del recurso hídrico ha considerado lo siguiente:

“Para toda la sociedad es evidente la importancia del agua como un recurso estratégico para el desarrollo social.

Fue por lo expuesto que la Corte Constitucional en las sentencias T-523/94 y T-397/95 expresó:

“El manejo del agua tiene, por lo demás, una indudable connotación ética, porque su aprovechamiento para diversos fines útiles refleja la conducta que asume el hombre frente a los demás y los valores sociales aquí motivan su comportamiento. El despilfarro del agua, por ejemplo, desconoce el valor social del recurso y de hecho constituye la negación de los fines superiores que mueven el Estado cuando otorga una concesión, al punto que tal conducta significa la consagración del abuso de derecho y una mezquina concepción de la solidaridad humana”.

Siendo el agua como se ha dicho, un elemento esencial del ambiente, su preservación, conservación, uso y manejo está vinculado con el derecho que tienen todas las personas a gozar de un ambiente sano; aparte de que la conservación de la calidad de las aguas, su aptitud, disponibilidad y suficiencia para el consumo humano se consideran esenciales para asegurar el goce y vigencia de los derechos fundamentales a la salud y a la vida y los demás que se deriven de estos”.

MINISTERIO DE AMBIENTE Y DESARROLLO SOSTENIBLE	CONCEPTO JURÍDICO	 Sistema Integrado de Gestión
	Proceso: Gestión jurídica	
Versión: 1	Vigencia: 30/11/2022	Código: F-A-GJR-10

“Todo ello hace que el Estado le otorgue una especial atención al manejo del recurso y le asigne por lo mismo, especiales competencias y responsabilidades a las autoridades a cuyo cargo se encuentra su administración, que encuentran sustento en diferentes preceptos de la Constitución (arts. 2º, 5º, 6º, 8º, 58 inciso 2º, 63, 79, 80, 121 inciso 2º y 209, entre otros), y las autoriza para adelantar una serie de acciones positivas destinadas a garantizar la preservación, mantenimiento, calidad y disponibilidad de las aguas y la correcta realización de los usos permitidos por la ley”.


De acuerdo a la situación actual medioambiental del país el agua ya no puede ser considerado un recurso renovable, la alteración drástica del ciclo hidrológico y la afectación de los ecosistemas que generan el recurso, obligan a futuro a la toma de especiales decisiones al respecto.

Se debe ser especialmente exigente con los agentes que explotan en cantidades máximas el exiguo recurso puesto que el desequilibrio existente entre lo que se consume con lo que existe del producto es cada vez más alto, de ahí que el grado de responsabilidad y compromiso con el recurso por parte de las empresas prestadoras de servicios públicos debe ser aún mayor que la del usuario doméstico, puesto que de ello depende en gran parte la preservación de un eje fundamental de vida para las futuras generaciones como lo es el agua.

Ecosistemas tan exigüos como los de páramo y el aprovechamiento máximo de microcuencas y quebradas que al ser impactados con usos máximos se degradan en extremo y por ende los servicios ambientales sociales que prestan tales ecosistemas pierden su plenitud. En este orden de ideas se maximizan las faltas y daños graves a los recursos naturales”¹.

Siendo el agua un recurso natural estratégico para la supervivencia humana y de las demás especies, su planificación, administración, manejo y uso, debe realizarse de manera sostenible, por ello, las autoridades ambientales competentes, se encuentran autorizadas, por el marco jurídico ambiental, para adoptar diferentes acciones o mecanismos que garanticen la preservación, mantenimiento, calidad y disponibilidad de las aguas y se realice el debido uso permitido y autorizado por la ley, y por ello, se les faculta a las autoridades ambientales competentes, para solicitarle, según cada caso, al beneficiario de una concesión de aguas, que constituya en favor de la autoridad, **garantías que aseguren el cumplimiento de las obligaciones impuestas al concesionario**, especialmente las relacionadas con la conservación o restauración de la calidad de las aguas y sus lechos, sus rondas, según cada caso.

¹ Sentencia 2004-00519 de mayo 15 de 2014. CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN PRIMERA. Ref.: Expediente 250002324000 2004 00519 01. Consejero Ponente: Dr. Marco Antonio Velilla Moreno

MINISTERIO DE AMBIENTE Y DESARROLLO SOSTENIBLE	CONCEPTO JURÍDICO	 Sistema Integrado de Gestión
	Proceso: Gestión jurídica	
Versión: 1	Vigencia: 30/11/2022	Código: F-A-GJR-10

De tal manera que, en el acto administrativo por medio del cual se otorga la respectiva concesión de aguas, se considera que la autoridad ambiental se encuentra facultada para definir el tipo, el sustento jurídico para solicitar las garantías está previsto en el artículo 61 literal h del **DECRETO LEY 2811 DEL 18 DE DICIEMBRE DE 1974** “*Por el cual se dicta el Código Nacional de Recursos Naturales Renovables y de Protección al Medio Ambiente*”, y en el Decreto 1076 de 2015 “*Por medio del cual se expide el Decreto Único. Reglamentario del Sector Ambiente y Desarrollo Sostenible*” “*Artículo 2.2.3.2.9.9. literal h.*”

Ahora bien, el número y vigencia de las garantías que deberá constituir el concesionario a favor de la autoridad, corresponderá al que ésta en calidad de administradora del recurso natural determine, según el riesgo asegurable, que conforme a la normativa mencionada, puede referir entre otros, -al cumplimiento-, teniendo en cuenta para ello los fines propios de proteger los recursos naturales y evitar perjuicios sobre el patrimonio de la nación e impactar en una comunidad en particular, buscando garantizar por el concesionario las destinación del uso adecuado del recurso otorgados, al respecto podrá considerar el esquema general de garantías vigente en el País, -garantías bancarias, seguros, tipo de responsabilidad exigible, entre otros-

CONCLUSIONES

Nos atenemos a lo considerado anteriormente.

El presente concepto se expide a solicitud del señor **Juan Carlos Guzmán Cortés, Subdirector Jurídico de la Corporación Autónoma Regional Del Tolima -CORTOLIMA**, y con sujeción a lo consagrado en el artículo 28 de la Ley 1755 de 2015 el que reza: “*Salvo disposición legal en contrario, los conceptos emitidos por las autoridades como respuestas a peticiones realizadas en ejercicio del derecho a formular consultas no serán de obligatorio cumplimiento o ejecución*”.

Atentamente,


Sistema Integrado de Gestión

ALICIA ANDREA BAQUERO ORTEGON
Jefe Oficina Asesora Jurídica

Proyectó: Héctor Abel Castellanos Pérez- Contratista
Revisó: Emma Judith Salamanca Guaque. -Asesora.