13002023E2035907

Al responder por favor citese este número **13002023E2035907**
Fecha Radicado: **2023-10-18 16:31:52**
Codigo de Verificación: **a6c2e** Folios: **2**
Radicador: **Ventanilla Minambiente** Anexos: **0**
Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible

Bogotá D.C.,

Señor
KEVIN SEBASTIÁN GARCÍA MÉNDEZ
kevinmendez.118@gmail.com

ASUNTO: CONCEPTO JURIDICO. Aplicación del desistimiento tácito definido en el artículo 17 de la Ley 1437 de 2011 en el trámite de Plan de Saneamiento y Manejo de Vertimientos-PSMV. Radicado No. 2023E1047570.

Respetado señor García:

Teniendo en cuenta la consulta presentada mediante el radicado del asunto, se plantean las siguientes consideraciones, dejando de presente que en concordancia con lo establecido en la Ley 99 de 1993, el Decreto 3570 de 2011, la Ley 1755 de 2015, y el artículo 1.1.1.1.1 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:

Mediante la comunicación de la referencia, que fue trasladada a esta entidad por el Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio, solicita se dé respuesta al siguiente interrogante:

> *"El trámite de Plan de Saneamiento y Manejo de Vertimientos-PSMV- adelantado por un municipio está sujeto a un desistimiento tácito acorde al Art. 17 de la Ley 1437 de 2011 modificado por el artículo 1 de la Ley 1755 de 2015. En caso de respuesta negativa, en cuáles casos administrativamente se debería realizar un desistimiento tácito al trámite de PSMV?"*

II. CONCEPTOS EMITIDOS POR LA OAJ

Sobre el tema objeto de consulta no se han emitido conceptos anteriores por parte de esta oficina.

III. ANTECEDENTES JURIDICOS

Para el análisis de la consulta presentada se deben tener en cuenta las siguientes disposiciones normativas:

Ley 1437 de 2011, por la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, entre otros temas regula el derecho de petición, respecto a su ámbito de aplicación y el desistimiento tácito de peticiones indica:

*"**Artículo 2°. Ámbito de aplicación.** Las normas de esta Parte Primera del Código se aplican a todos los organismos y entidades que conforman las ramas del poder público en sus distintos órdenes, sectores y niveles, a los órganos autónomos e independientes del Estado y a los particulares, cuando cumplan funciones administrativas. A todos ellos se les dará el nombre de autoridades.*

Las disposiciones de esta Parte Primera no se aplicarán en los procedimientos militares o de policía que por su naturaleza requieran decisiones de aplicación inmediata, para evitar o remediar perturbaciones de orden público en los aspectos de defensa nacional, seguridad, tranquilidad, salubridad, y circulación de personas y cosas. Tampoco se aplicarán para ejercer la facultad de libre nombramiento y remoción.

Las autoridades sujetarán sus actuaciones a los procedimientos que se establecen en este Código, sin perjuicio de los procedimientos regulados en leyes especiales. En lo no previsto en los mismos se aplicarán las disposiciones de este Código." (subraya fuera de texto)

*"**Artículo 17. Peticiones incompletas y desistimiento tácito.** En virtud del principio de eficacia, cuando la autoridad constate que una petición ya radicada está incompleta o que el peticionario deba realizar una gestión de trámite a su cargo, necesaria para adoptar una decisión de fondo, y que la actuación pueda continuar sin oponerse a la ley, requerirá al peticionario dentro de los diez (10) días siguientes a la fecha de radicación para que la complete en el término máximo de un (1) mes.*

A partir del día siguiente en que el interesado aporte los documentos o informes requeridos, se reactivará el término para resolver la petición.

Se entenderá que el peticionario ha desistido de su solicitud o de la actuación cuando no satisfaga el requerimiento, salvo que antes de vencer el plazo concedido solicite prórroga hasta por un término igual.

Vencidos los términos establecidos en este artículo, sin que el peticionario haya cumplido el requerimiento, la autoridad decretará el desistimiento y el archivo del expediente, mediante acto administrativo motivado, que se notificará personalmente, contra el cual únicamente procede recurso de reposición, sin perjuicio de que la respectiva solicitud pueda ser nuevamente presentada con el lleno de los requisitos legales." (subraya fuera de texto)

Ahora bien, sobre los Planes de Saneamiento y Manejo de Vertimientos, PSMV, a través de la **Resolución 1433 de 2004**, se reglamenta el artículo 12 del Decreto 3100 de 2003[1], sobre Planes de Saneamiento y Manejo de Vertimientos, PSMV, que en su artículo 5 establece el procedimiento para evaluar y solicitar información adicional como se describe a continuación:

*"**Artículo 5o. Evaluación de la información y aprobación del PSMV**. Una vez presentada la información, la autoridad ambiental competente dispondrá de un término máximo de 30 días hábiles para solicitar al prestador del servicio, información adicional en caso de requerirse.*

[1] El Decreto 3100 de 2003 fue derogado mediante el Decreto 2667 de 2012, compilado en el Decreto 1076 de 2015, que en su artículo 2.2.9.7.3.3 señala: *"La meta individual de carga contaminante para los prestadores del servicio de alcantarillado, corresponderá a la contenida en el Plan de Saneamiento y Manejo de Vertimientos - PSMV, presentado por el prestador del servicio y aprobado por la autoridad ambiental competente de conformidad con la Resolución número 1433 de 2004 expedida por el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible la cual continúa vigente y podrá ser modificada o sustituida." (subraya fuera de texto).* Razón por la cual la Resolución 1433 de 2004 continúa vigente.

La persona prestadora del servicio, dispondrá de un término máximo de 30 días hábiles para allegar la información requerida.

Recibida la información o vencido el término de requerimiento. la autoridad ambiental competente decidirá mediante Resolución motivada la aprobación o no del PSMV, en un término que no podrá ser mayor de 60 días hábiles.

El PSMV contendrá el nombre e identificación del prestador del servicio de alcantarillado y sus actividades complementarias y los requisitos, condiciones, términos y obligaciones que debe cumplir durante la vigencia del mismo.

PARÁGRAFO: Las actividades de evaluación de la información del PSMV serán objeto de cobro, cuando no haga parte de la Licencia Ambiental."

Por otra parte, para resolver los conflictos que se presenten entre normas que regulan un mismo tema las Leyes 57 y 153 de 1887 prevén una serie de reglas, establecidas en los siguientes artículos:

Ley 57 de 1887, sobre adopción de Códigos y unificación de la legislación nacional, dispone:

*"**Artículo 5°.** Cuando haya incompatibilidad entre una disposición constitucional y una legal, preferirá aquélla.*

Si en los Códigos que se adoptan se hallaren algunas disposiciones incompatibles entre sí, se observarán en su aplicación las reglas siguientes:

1ª La disposición relativa a un asunto especial prefiere a la que tenga carácter general; (...)."

La **Ley 153 de 1887,** por la cual se adiciona y reforma los Códigos nacionales, la ley 61 de 1886 y la 57 de 1887 determina:

*"**Artículo 1**. Siempre que se advierta incongruencia en las leyes, ú ocurrencia oposición entre ley anterior y ley posterior, ó trate de establecerse el tránsito legal de derecho antiguo á derecho nuevo, las autoridades de la república, y especialmente las judiciales, observarán las reglas contenidas en los artículos siguientes.*

***Artículo 2.** La ley posterior prevalece sobre la ley anterior. En caso de que una ley posterior sea contraria á otra anterior, y ambas preexistentes al hecho que se juzga, se aplicarán la ley posterior.*

***Artículo 3.** Estímese insubsistente una disposición legal por declaración expresa del legislador, ó por incompatibilidad con disposiciones especiales posteriores, ó por existir una ley nueva que regula íntegramente la materia á que la anterior disposición se refería."*

IV. CONSIDERACIONES JURIDICAS

Se consulta ante este ministerio si en el trámite que se adelanta para la aprobación del Plan de Saneamiento y Manejo de Vertimientos -PSMV es procedente aplicar la figura del desistimiento tácito previsto en el artículo 17 de la Ley 1437 de 2011.

De conformidad con el artículo antes mencionado el desistimiento tácito se presenta cuando un peticionario que ha sido requerido por la autoridad con el fin de que complete su solicitud o realice una gestión de trámite a su cargo, no satisface el requerimiento dentro del mes siguiente a que se haya realizado ni solicita prórroga para dar respuesta y una vez se vence el término sin que se haya cumplido el requerimiento la autoridad esta facultada para decretar el desistimiento y el archivo del expediente mediante acto administrativo motivado.

Ahora bien, el desistimiento tácito podría presentarse dentro del trámite de aprobación del PSMV cuando la autoridad ambiental solicita información adicional al prestador del servicio público de alcantarillado que ha presentado el PSMV para aprobación, sin embargo, la Resolución 1433 de 2004, expedida por este Ministerio, sobre Planes de Saneamiento y Manejo de Vertimientos-PSMV, en su artículo 5 reglamenta como proceder cuando se solicita información y la misma no es suministrada, por lo que es necesario determinar cuál sería la norma aplicable en caso de presentarse esta situación.

En primera medida el artículo 2 de la Ley 1437 de 2011-Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo determina el ámbito de aplicación de la primera parte de dicho código, donde se indica que las autoridades sujetarán sus actuaciones a los procedimientos establecidos en dicho código, sin perjuicio de los procedimientos regulados en leyes especiales, sin embargo si bien existe una resolución que reglamenta de forma específica el trámite a adelantar para la aprobación de los PSMV, esta no tiene el rango de ley por lo que la remisión realizada expresamente por el código en mención no aplicaría en este caso.

De esta forma, se recurre a los criterios para la solución de conflictos definidos por la ley y sobre este particular se encuentran pronunciamientos de la Corte Constitucional que indican que de conformidad con los criterios establecidos en las Leyes 57 y 153 de 1887 se deben tener en cuenta tres criterios hermenéuticos de interpretación, el primero el criterio jerárquico, de acuerdo al cual primara la norma de rango superior sobre la inferior, en caso de tratarse de dos normas de igual jerarquía se continua con el análisis del criterio cronológico, según el cual la ley posterior prima sobre la anterior, y por ultimo el criterio de especialidad en el cual se indica que entre dos normas de igual jerarquía prima la especial sobre la general.

En este sentido la sentencia **C-251 de 2011,** la Corte Constitucional señala:

> *"6.2. Recientemente, en la Sentencia C-451 de 2015, esta Corporación hizo expresa referencia al aludido tema. En dicho fallo, basada en las previsiones que sobre la materia establecen las Leyes 57 y 153 de 1887 y lo dicho en la jurisprudencia, la Corte puso de presente que existen al menos tres criterios hermenéuticos para solucionar los conflictos entre leyes:* ***(i)*** *el criterio jerárquico, según el cual la norma superior prima o prevalece sobre la inferior (lex superior derogat inferiori);* ***(ii)*** *el criterio cronológico, que reconoce la prevalencia de la norma posterior sobre la anterior, esto es, que en caso de incompatibilidad entre dos normas de igual jerarquía expedidas en momentos distintos debe preferirse la posterior en el tiempo (lex posterior derogat priori);* ***y (iii)*** *el criterio de especialidad, según el cual la norma especial prima sobre la general (lex specialis derogat generali). Con respecto a este último criterio, se sostiene que, en tales casos, no se está propiamente ante una antinomia, en razón a que se entiende que la norma general se aplica a todos los campos con excepción de aquél que es regulado por la norma especial, con lo cual las mismas difieren en su ámbito de aplicación.*
>
> *6.4. Sobre el criterio de especialidad, se destacó en la Sentencia C-451 de 2015, que el mismo "permite reconocer la vigencia de una norma sobre la base de que regula de manera particular y específica una situación, supuesto o materia, excluyendo la aplicación de las disposiciones generales". Respecto al alcance del criterio de especialidad, en el mismo fallo se trajo a colación lo dicho por la Corporación en la Sentencia C-*

078 de 1997, al referirse esta al carácter especial de las normas tributarias y su aplicación preferente sobre las normas del anterior Código Contencioso Administrativo. Esta última sentencia dijo sobe el particular:

"Ahora bien, con el objeto de contribuir a la solución de las contradicciones o antinomias que puedan presentarse entre las diferentes normas legales, las leyes 57 y 153 de 1887 fijaron diversos principios de interpretación de la ley, que en este caso pueden ser de recibo.

Entre los principios contemplados por las dos leyes mencionadas se encuentra el de que cuando en los códigos adoptados se halle disposiciones incompatibles entre sí 'la disposición relativa a un asunto especial prefiere a la que tenga carácter general' (numeral 1° del artículo 5° de la Ley 57 de 1887). Esta máxima es la que debe aplicarse a la situación bajo análisis: el Código Contencioso Administrativo regula de manera general el instituto de la revocación directa de los actos administrativos y el Estatuto Tributario se refiere a ella para el caso específico de los actos de carácter impositivo"[35].

6.5. Así las cosas, frente a este último criterio, el de especialidad, cabe entonces entender que el mismo opera con un propósito de ordenación legislativa entre normas de igual jerarquía, en el sentido que, ante dos disposiciones incompatibles, una general y una especial, permite darle prevalencia a la segunda, en razón a que se entiende que la norma general se aplica a todos los campos con excepción de aquél que es regulado por la norma especial. Ello, sobre la base de que la norma especial sustrae o excluye una parte de la materia gobernada por la ley de mayor amplitud regulatoria, para someterla a una regulación diferente y específica, sea esta contraria o contradictoria, que prevalece sobre la otra.

6.6. En relación con este último punto, la propia jurisprudencia constitucional ha destacado que el principio de especialidad se aplica entre normas de igual jerarquía, sin que dicho principio tenga cabida entre preceptos de distinta jerarquía, como ocurre entre una la ley ordinaria y una ley estatutaria, o entre la Constitución y la ley en general, pues en tales eventos es claro que prevalece y se aplica siempre la norma superior[36]*."* (Subraya fuera de texto)

Aplicando los anteriores criterios al caso consultado, el primero de ellos referido al de jerarquía se observa que las disposiciones de la Ley 1437 de 2011 deberán aplicarse de forma preferente sobre lo dispuesto en la Resolución 1433 de 2004, por ser una norma de carácter superior, y si bien, en este caso no es necesario continuar con la aplicación de los siguientes criterios de interpretación, en todo caso la Ley 1437 también es una norma posterior que prevalece sobre una norma del año 2004.

De esta forma, cuando se adelante un trámite de PSMV y ante una solicitud que se realice por parte de la autoridad competente que no es atendida en tiempo por el solicitante, ni se solicite prórroga para dar respuesta, la autoridad ambiental podrá proceder a declarar el desistimiento tácito de la solicitud y el consecuente archivo del expediente, esto sin perjuicio que la solicitud pueda ser presentada nuevamente con el lleno de los requisitos legales, conforme lo establece el artículo 17 de la Ley 1437 de 2011.

V. CONCLUSIONES

Dentro del trámite adelantado para la aprobación de un Plan de Saneamiento y Manejo de Vertimientos por parte de a la autoridad ambiental competente es posible acudir a la figura del desistimiento tácito cuando no se atienda dentro del término legal establecido un requerimiento realizado al solicitante para que complete la solicitud o realice una gestión de trámite a su cargo y en consecuencia se procede con el archivo del expediente, sin perjuicio de que la solicitud pueda ser presentada nuevamente con el lleno de los requisitos legales, conforme lo establece el artículo 17 de la Ley 1437 de 2011.

El presente concepto se expide a solicitud de **KEVIN SEBASTIÁN GARCÍA MÉNDEZ,** 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,

ALICIA ANDREA BAQUERO ÓRTEGON
Jefe Oficina Asesora Jurídica

Proyectó: Jenny Marisel Moreno Arenas – Profesional Especializado OAJ
Revisó: Emma Judith Salamanca – Asesora OAJ – Coordinadora Grupo de Conceptos en Normatividad y Políticas Sectoriales
Hernán Dario Paéz Gutierrez – Asesor contratista OAJ

MADSIG
Sistema Integrado de Gestión