

CONCEPTO JURÍDICO

Bogotá D.C.,

Señor

JUAN BAUTISTA

jcamilobau@gmail.com

		
	1 3 0 0 2 0 2 5 E 2 0 1 6 8 8 3	
Al responder por favor citese este número 13002025E2016883		
Fecha Radicado: 2025-05-20 15:01:07		
Codigo de Verificación: 6905d		Folios: 7
Radicator: Ventanilla Minambiente		Anexos: 0
Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible		

ASUNTO: CONCEPTO JURIDICO. Aspectos a considerar en la revisión y modificación de reglamentación de aguas de uso público. Radicado No. 2025E1017824.

Respetado señor Bautista:

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 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:

- “a) En que influye para la toma de decisiones de una autoridad ambiental en el trámite de revisión y modificación de reglamentación de aguas, el cumplimiento dado por los usuarios a las obligaciones comprendidas en la reglamentación que se pretenda variar o revisar?*
- b) Si un usuario no ha cumplido con las obligaciones comprendidas en la reglamentación que se pretenda variar o revisar, la corporación autónoma regional debe suspenderle o negarle la concesión de aguas o el derecho al uso del recurso hídrico a dicho usuario?*
- c) Si una corporación autónoma regional se encuentra realizando la revisión y modificación de una reglamentación de aguas que se encuentra próxima a vencer, realizando nuevamente la distribución del recurso hídrico, debe negarle la concesión de aguas o el derecho al uso del recurso hídrico a los usuarios que no hayan cumplido con las obligaciones comprendidas en la reglamentación que se pretenda variar o revisar?*
- d) Si una corporación autónoma regional se encuentra realizando la revisión y modificación de una reglamentación de aguas que se encuentra próxima a vencer, pero no ha realizado el seguimiento y control a la totalidad de los usuarios concesionados y pretende realizar nuevamente la distribución del recurso hídrico, debe negarle la concesión de aguas o el derecho al uso del recurso hídrico a los usuarios que no hayan cumplido con las obligaciones comprendidas en la reglamentación que se pretenda variar o revisar?.”*

II. CONCEPTOS EMITIDOS POR LA OAJ

Sobre la consulta realizada esta Oficina Asesora Jurídica no ha emitido conceptos previos.

III. ANTECEDENTES JURIDICOS

Las normas relevantes para absolver la consulta presentada son las siguientes:

CONCEPTO JURÍDICO

Decreto 2811 de 1974, por el cual se dicta el Código Nacional de Recursos Naturales Renovables y de Protección al Medio Ambiente

“Artículo 62. *Serán causales generales de caducidad las siguientes, aparte de las demás contempladas en las leyes:*

(...)

b). *El destino de la concesión para uso diferente al señalado en la resolución o en el contrato;*

c). *El incumplimiento del concesionario a las condiciones impuestas o pactadas;*

d). *El incumplimiento grave o reiterado de las normas sobre preservación de recursos, salvo fuerza mayor debidamente comprobadas, siempre que el interesado de aviso dentro de los quince días siguientes al acaecimiento de la misma; (...)*”

“Artículo 63. *La declaración de caducidad no se hará sin que previamente se de al interesado la oportunidad de ser oído en descargos.*”

Decreto 1076 de 2015, por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Ambiente y Desarrollo Sostenible:

“Artículo 2.2.3.2.13.8. Efectos reglamentación de aguas. *Toda reglamentación de aguas afecta los aprovechamientos existentes, es de aplicación inmediata e implica concesiones para los beneficiarios quienes quedan obligados a cumplir las condiciones impuestas en ellas y sujetos a las causales de caducidad de que trata el Decreto-ley 2811 de 1974 y el presente Decreto.*”

“Artículo 2.2.3.2.13.11. Aspectos a considerar en la revisión y modificación de reglamentación de aguas de uso público. *En el trámite de revisión o variación de una reglamentación de aguas de uso público se tendrán en cuenta las necesidades de los usuarios y las circunstancias que determinan la revisión o variación con el fin de que aquellas se satisfagan en forma proporcional.*

Se tendrá, igualmente, en cuenta el cumplimiento dado por los usuarios a las normas que regulan el manejo del recurso y especialmente a las obligaciones comprendidas en la reglamentación que se pretenda variar o revisar.”

“Artículo 2.2.3.2.25.1. Facultades policivas de las autoridades ambientales. *De conformidad con el artículo 305 del Decreto-ley 2811 de 1974 a la Autoridad Ambiental competente, en virtud de sus facultades policivas, corresponde velar por el cumplimiento de las disposiciones del Código Nacional de los Recursos Naturales Renovables y de Protección al Medio Ambiente, y de las demás normas legales sobre la materia. Igualmente hará uso de los demás medios de Policía necesarios para la vigilancia y defensa de los recursos naturales renovables y del ambiente y determinará cuáles de sus funcionarios tienen facultades policivas.*

(Decreto 1541 de 1978, artículo 253).

Artículo 2.2.3.2.25.2. Sistema de control y vigilancia. *En desarrollo de lo anterior y en orden de asegurar el cumplimiento de las normas relacionadas con el aprovechamiento y conservación de las aguas no*

CONCEPTO JURÍDICO

marítimas, la Autoridad Ambiental competente organizarán el sistema de control y vigilancia en el área de su jurisdicción, con el fin de:

1. Inspeccionar el uso de las aguas y sus cauces, que se adelante por concesión o permiso o por ministerio de la ley.
2. Tomar las medidas que sean necesarias para que se cumpla lo dispuesto en las providencias mediante las cuales se establecen reglamentaciones de corriente o de vertimientos y en general, en las resoluciones otorgadoras de concesiones o permisos.
3. Impedir aprovechamientos ilegales de aguas o cauces.
4. Suspender el servicio de agua en la bocatoma o subderivación cuando el usuario o usuarios retarden el pago de las tasas que les corresponde no construyan las obras ordenadas o por el incumplimiento de las demás obligaciones consignadas en la respectiva resolución de concesión o permiso, y
5. Tomar las demás medidas necesarias para cumplir las normas sobre protección y aprovechamiento de las aguas y sus cauces.”

“Artículo 2.2.3.2.24.4. Caducidad. Serán causales de caducidad de las concesiones las señaladas en el artículo 62 del Decreto-ley 2811 de 1974.

Para efectos de la aplicación del literal d) se entenderá que hay incumplimiento reiterado:

- a) Cuando se haya sancionado al concesionario con multas, en dos oportunidades para la presentación de los planos aprobados, dentro del término que se fija;
- b) Cuando se haya requerido al concesionario en dos oportunidades para la presentación de los planos.

Se entenderá por incumplimiento grave:

- a) La no ejecución de las obras para el aprovechamiento de la concesión con arreglo a los planos aprobados, dentro del término que se fija;
- b) En incumplimiento de las obligaciones relacionadas con la preservación de la calidad de las aguas y de los recursos relacionados.

(Decreto 1541 de 1978, artículo 248). “

IV. CONSIDERACIONES JURIDICAS

A continuación, se da respuesta a las preguntas planteadas por el solicitante de la siguiente manera:

“(…) a) En que influye para la toma de decisiones de una autoridad ambiental en el trámite de revisión y modificación de reglamentación de aguas, el cumplimiento dado por los usuarios a las obligaciones comprendidas en la reglamentación que se pretenda variar o revisar? (…)”

CONCEPTO JURÍDICO

Sobre los cuestionamientos planteados por el solicitante, la Dirección de Gestión Integral del Recurso Hídrico en el memorando 23022025E3007458 manifestó lo siguiente:

“En el marco de las disposiciones del artículo 107 y siguientes del Decreto 1541 de 1978, hoy compilado en el Decreto 1076 de 2015, se establece que la reglamentación del uso de las aguas, es el ejercicio mediante en el cual la autoridad ambiental, en el marco del análisis de variables técnicas, económicas y sociales, revisa de oficio o a petición de parte, las concesiones otorgadas, y contempla, en los casos en que procede, a los nuevos usuarios del recurso que en virtud de la reglamentación deban ser incluidos, con el fin de obtener una mejor distribución de las aguas de cada cuerpo de agua o derivación.

Vale la pena aclarar que, la mejor distribución de las aguas tendrá presente el reparto actual, es decir, las concesiones otorgadas al inicio del proceso y de las necesidades de aquellos que puedan aprovecharlas, con los fines de dar respuesta a las condiciones que dieron lugar al proceso de reglamentación, como, por ejemplo, conflictos por el uso del recurso en épocas de verano o escasez, la demanda supero la oferta disponible en alguna época del año, entre otros. De todo el proceso de reglamentación del uso de las aguas, dará cuenta que la mejor distribución pudo o puede minimizar los riesgos asociados a la oferta hídrica, así como mejorar el bienestar y la salud de las personas.

Bajo esta consideración, en el artículo 2.2.3.2.13.8., que trata de los efectos reglamentación de aguas, se dispone que toda reglamentación del uso de las aguas, entre otros aspectos, implica el otorgamiento de concesiones de agua, a los usuarios que hagan parte de ella, los cuales quedan obligados a cumplir con las condiciones dispuestas en el acto administrativo que reglamenta el cuerpo de agua y dado el caso de incumplimientos a lo allí consagrado, esos usuarios pueden ser objeto de las causales de caducidad que trata el artículo 62 del Decreto Ley 2811 de 1974¹, mediante el respectivo procedimiento ambiental sancionatorio (Ley 1333 de 2009, modificada por la Ley 2387 de 2024).

Además de lo anterior, se recuerda que el usuario está llamado a cumplir con las obligaciones que quedan inmersas en la respectiva autorización ambiental, y le compete observar las demás normas que regulan los modos de adquirir el derecho al uso de las aguas, como el cumplimiento de las disposiciones que regulan las características especiales de algunas concesiones.

Aunado a lo anterior, se considera que la autoridad ambiental debe realizar el respectivo seguimiento, al cumplimiento de las disposiciones que dentro del proceso de reglamentación se hubiesen impuesto, en el marco del horizonte de tiempo definido en el acto administrativo.

En este contexto, la autoridad ambiental en el marco de lo dispuesto en el artículo 2.2.3.2.13.11 del Decreto 1076 de 2015, al momento de establecer la reglamentación del usos de las aguas, debe tener en cuenta el cumplimiento dado por los usuarios a las normas que regulan el manejo del recurso, es decir, a las norma que dentro del Decreto 1076 de 2015 regulan esta materia, pero especialmente, debe tener en cuenta el cumplimiento que el usuario o los usuarios han tenido con las obligaciones que van a quedar consignadas en la reglamentación que se pretenda variar o revisar, a fin de adoptar las decisiones técnicas a que haya lugar.

¹ Artículos 248 y 252 del Decreto 1541 de 1978 y 2.2.3.2.24.4. y 2.2.3.2.24.5. del Decreto 1076 de 2015

CONCEPTO JURÍDICO

Ejemplo de lo anterior, debe tener en cuenta el análisis de aspectos técnicos tales como, la oferta hídrica total y disponible, si se mantuvo o disminuyó, la demanda del recurso hídrico, la construcción o modificación de las obras de captación, entre otros, por tanto, frente a su pregunta a), se considera que, desde el punto de vista técnico, el cumplimiento por parte de los usuarios a las condiciones definidas en la “anterior concesión” o las normas que regulan la materia, son aspectos fundamentales, pues le otorgan a la autoridad mayores elementos de juicio al momento de definir las condiciones técnicas de la reglamentación, sin perjuicio de las acciones administrativas de carácter ambiental sancionatorio a que haya lugar.”

De esta forma, lo contemplado en el inciso segundo del artículo 2.2.3.2.13.11 del Decreto 1076 de 2015, que es objeto de la consulta presentada, busca que la autoridad ambiental tenga en cuenta al momento de la modificación de la reglamentación de aguas de uso público, la mayor cantidad de elementos posibles que le permitan tomar la mejor decisión sobre la distribución de la corriente entre los diferentes usuarios, y el cumplimiento de las normatividad del recurso hídrico y de las condiciones del otorgamiento le pueden aportar elementos de la realidad que se esta presentando en la corriente y en ese sentido, tal como lo ha manifestado la Dirección de Gestión Integral del Recurso Hídrico, son elementos que pueden ayudar a la autoridad ambiental a definir las condiciones técnicas de la reglamentación.

Por contener temas similares se procederá a agrupar las preguntas b, c y d con el fin de dar una respuesta unificada:

“(...) b) Si un usuario no ha cumplido con las obligaciones comprendidas en la reglamentación que se pretenda variar o revisar, la corporación autónoma regional debe suspenderle o negarle la concesión de aguas o el derecho al uso del recurso hídrico a dicho usuario?

c) Si una corporación autónoma regional se encuentra realizando la revisión y modificación de una reglamentación de aguas que se encuentra próxima a vencer, realizando nuevamente la distribución del recurso hídrico, debe negarle la concesión de aguas o el derecho al uso del recurso hídrico a los usuarios que no hayan cumplido con las obligaciones comprendidas en la reglamentación que se pretenda variar o revisar?

d) Si una corporación autónoma regional se encuentra realizando la revisión y modificación de una reglamentación de aguas que se encuentra próxima a vencer, pero no ha realizado el seguimiento y control a la totalidad de los usuarios concesionados y pretende realizar nuevamente la distribución del recurso hídrico, debe negarle la concesión de aguas o el derecho al uso del recurso hídrico a los usuarios que no hayan cumplido con las obligaciones comprendidas en la reglamentación que se pretenda variar o revisar?. (...)”.

En primera medida se debe indicar que conforme los artículos 2.2.3.2.25.1. y 2.2.3.2.25.2. del Decreto 1076 de 2015, las autoridades ambientales cuentan con facultades policivas con el fin de velar por el cumplimiento de la normatividad ambiental y por la defensa de los recursos naturales renovables y del ambiente, en virtud de estas facultades pueden inspeccionar el usos de las aguas y sus cauces, tomar las medidas que sean necesarias para que se cumpla lo establecido en las reglamentaciones de corriente, impedir aprovechamiento ilegales, suspender el servicio de agua en la bocatoma o subderivación cuando, entre otros, se incumplan las demás obligaciones consignadas en la concesión y en general tomar todas las medidas necesarias para cumplir las normas sobre protección y aprovechamiento de las aguas y sus cauces.

CONCEPTO JURÍDICO

Por otra parte, teniendo presente que de conformidad con el artículo 2.2.3.2.24.4. ibidem la reglamentación de corrientes implica concesión para sus beneficiarios, se debe tener en cuenta que el artículo 62 del Decreto -Ley 2811 de 1974, establece las causas generales de caducidad de la concesión, que para el caso que nos ocupa se deben resaltar, el destino de la concesión para uso diferente al señalado en la resolución y contrato, el incumplimiento de las condiciones establecidas en la concesión y el incumplimiento grave o reiterado de las normas sobre preservación de recursos. Las conductas que constituyen incumplimiento grave o reiterado fueron definidas en el artículo 2.2.3.2.24.4. del Decreto 1076 de 2015, estableciendo como incumplimiento grave la no ejecución de las obras para el aprovechamiento de la concesión con arreglo a los planos aprobados dentro del término que se fija y el incumplimiento de las obligaciones relacionadas con la preservación de la calidad de las aguas y de los recursos relacionados.

Conforme el artículo 63 del Decreto-Ley 2811 de 1974 la declaración de caducidad no se hará sin que previamente se de al interesado la oportunidad de ser oído en descargos, procedimiento que se adelantará conforme lo señalado en la Ley 1333 de 2009, modificada por la Ley 2387 de 2024.

Ahora bien, la Dirección de Gestión Integral del Recurso Hídrico en la comunicación referenciada en la primera pregunta indicó sobre el incumplimiento de las obligaciones en el marco de una modificación de la reglamentación de corrientes lo siguiente:

“Ahora, en el marco de una revisión o modificación de una reglamentación de uso de las aguas, frente al incumplimiento a las obligaciones definidas en la misma, y según la gravedad del mismo, se considera que las acciones de seguimiento y control que debe realizar la respectiva autoridad ambiental, en el marco de su ejercicio misional, tanto a la reglamentación como a las condiciones técnicas del cuerpo de agua, son esenciales para otorgar o negar una concesión de aguas, sin perjuicio de las actuaciones administrativas sancionatorias a que hay lugar.”

De esta manera, tenemos que ante el incumplimiento de las obligaciones contraídas en una reglamentación de corrientes, que como vimos implica la concesión que autoriza el uso del agua, o de la normatividad ambiental, las autoridades ambientales cuentan con facultades policivas que les permiten, entre otras, tomar las medidas que sean necesarias para que se cumpla lo establecido en las reglamentaciones de corriente y para hacer cumplir las normas sobre protección y aprovechamiento de las aguas y pueden adelantar los procedimientos sancionatorios ambientales que correspondan en los términos de la Ley 1333 de 2009, pudiendo llegar a la caducidad de la concesión o demás sanciones establecidas en la ley mencionada.

En el marco de la modificación de una reglamentación de corrientes la autoridad ambiental debe tener en cuenta la necesidad de los usuarios, las circunstancias que llevaron a la variación de la reglamentación con el fin de satisfacer las necesidades en forma proporcional, las condiciones técnicas del cuerpo de agua, la disponibilidad del recurso, así como debe velar por la protección del recurso hídrico y por el cumplimiento de la normatividad ambiental, es por esto, que en cada caso deberá evaluar todas las circunstancias presentes al momento de realizar la modificación y tendrá que sopesar la gravedad de los incumplimientos a la reglamentación o la normatividad ambiental y sus implicaciones en la protección del recurso, y a través de este análisis determinar la mejor forma de modificar la reglamentación de la distribución de la corriente que en ciertos casos podría implicar el negar una concesión de aguas.

CONCEPTO JURÍDICO

No obstante, se debe indicar que conforme lo ha manifestado esta Oficina Asesora Jurídica las reglamentaciones de corrientes son actos administrativos particulares o concretos² y también son actos de carácter discrecional, estos últimos contemplados en el artículo 44 de la Ley 1437 de 2011, de la siguiente manera: *“En la medida en que el contenido de una decisión de carácter general o particular sea discrecional, debe ser adecuada a los fines de la norma que la autoriza, y proporcional a los hechos que le sirven de causa.”*

Sobre los actos discrecionales la Corte Constitucional ha indicado en Sentencia SU-172 de 2015:

“La potestad discrecional se presenta cuando una autoridad es libre, dentro de los límites de la ley, de tomar una u otra decisión, porque esa determinación no tiene una solución concreta y única prevista en la ley. Los actos discrecionales están sometidos al control jurisdiccional, debido a que no pueden contrariar la Constitución ni la ley, y a que, en todo caso, es necesario diferenciar tal facultad de la arbitrariedad.”

De esta forma, en caso de no estar conforme con la decisión adoptada por la autoridad ambiental, se debe tener presente que contra los actos administrativos que reglamentan el uso de las aguas proceden los recursos ante la misma autoridad establecidos en el artículo 74 y s.s. de la Ley 1437 de 2011 y también podrán ser demandados ante la jurisdicción de lo contencioso administrativa.

V. CONCLUSIONES

Nos atenemos a lo expuesto.

El presente concepto se expide a solicitud de Juan Bautista 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,

JOSÉ EDUARDO CUAICAL ALPALA

Jefe Oficina Asesora Jurídica

Proyectó: Jenny Marisel Moreno Arenas – Profesional Especializado, Grupo de Conceptos y Normatividad en Políticas Sectoriales OAJ
Revisó: Emma Judith Salamanca Guauque – Asesora, Grupo de Conceptos y Normatividad en Políticas Sectoriales OAJ

² Concepto 13002024E2012387 del 15 de abril de 2025.