



*Artículo de  
maestría*



# *La concesión de aguas superficiales a la luz de la teoría general del acto administrativo*

## *Incidencia de la tradición dogmática del derecho público en el derecho ambiental*



**Andrés Gómez-Rey\***

Universidad del Rosario, Bogotá D.C., Colombia

Fecha de recepción: 23 de julio de 2010

Fecha de aceptación: 19 de octubre de 2010

### **RESUMEN**

El trabajo propuesto busca determinar las formas en las cuales se presenta atipicidad derivada de la particularidad y la constitucionalización del derecho del medio ambiente, ante la teoría general del acto administrativo, visto desde el estudio y la caracterización de las decisiones administrativas emitidas por la Oficina Bogotá D.C.-La Calera de la Corporación Autónoma Regional de Cundinamarca (CAR) en los procedimientos de concesión de aguas superficiales, así como exponer el contenido conceptual de este permiso.

**Palabras clave:** concesión de aguas superficiales, acto administrativo, Corporación Autónoma Regional de Cundinamarca.

Para citar este artículo: Gómez-Rey, Andrés, "La concesión de aguas superficiales a la luz de la teoría general del acto administrativo. Incidencia de la tradición dogmática del derecho público en el derecho ambiental", *Revista Estudios Socio-Jurídicos*, 2010, 12,(2), pp. 345-377.



\* Abogado de la Universidad de la Sabana. Especialista en Derecho Ambiental de la Universidad del Rosario y candidato a magíster de esta misma universidad. Consultor en temas ambientales. Dirección postal: Calle 14 No. 6-45. Bogotá D.C. Colombia. Correo electrónico: svarsaugth@gmail.com

*“Superficial Water Concessions In Light Of The  
General Theory of the Administrative Act”  
The Incidence of the Public Law’s Dogmatic Tradition of Public  
Law Within Environmental Law*

**ABSTRACT**

This paper seeks to determine the ways in which anomalous decisions derived from the particularization and constitutionalization of environmental law can arise given the general theory of administrative action. This is seen through the lens of a study and characterization of administrative decisions issued by the Regional Autonomous Corporation of Cundinamarca –CAR– within the superficial water concessions procedure. It also discusses the conceptual contents of these licenses.

**Key words:** superficial water concessions, administrative act, Regional Autonomous Corporation of Cundinamarca.

*A concessão de águas superficiais à luz da teoria  
geral do ato administrativo  
Incidência da tradição dogmática do direito público no direito  
ambiental*

**RESUMO**

O trabalho proposto procura determinar as formas nas quais se apresenta atipicidade derivada da particularidade e a constitucionalização do direito do meio ambiente, ante a teoria geral do ato administrativo, visto desde o estudo e a caracterização das decisões administrativas emitidas pela Oficina Bogotá D.C.-La Calera da *Corporação Autônoma Regional de Cundinamarca* (Corporación Autónoma Regional de Cundinamarca - CAR) nos procedimentos de concessão de águas superficiais, assim como expor o conteúdo conceptual desta licença.

**Palavras chave:** concessão de águas superficiais, ato administrativo, Corporação Autônoma Regional de Cundinamarca.

**1. PROLEGÓMENOS**

En este artículo de reflexión crítica se presentarán apuntes sobre la concesión de aguas superficiales que realiza la Corporación Autónoma Regional de Cundinamarca (CAR) en su Oficina Bogotá D.C.-La Calera, haciendo

énfasis en sus distintas fortalezas y falencias, y teniendo como referentes el ordenamiento jurídico aplicable en la materia y la teoría general del acto administrativo.

Lógicamente, no se propone estudiar todos y cada uno de sus puntos, sino aquellos que potencialmente generan controversia.

Lo anterior, como un *iter* en el camino hacia la elaboración del proyecto de grado del autor en la Maestría en Derecho Administrativo de la Universidad del Rosario, proyecto que tiene como antecedentes el anteproyecto de tesis y el artículo de revisión bibliográfica, a partir de los cuales comienza el presente estudio. El punto<sup>1</sup> de partida al iniciar un estudio en el campo de la disciplina jurídica difícilmente puede obviar su origen:<sup>2</sup> la persona humana en sociedad; es decir, se circunscribe el derecho al hombre<sup>3</sup> y a éste en relación con otros *–alter–* y cosas. Esta “fundamentación antropológica es evidente: ya que todo problema jurídico está determinado por lo que podríamos llamar una relación de personas con relación a cosas que le pertenecen o con relación a cosas que se le adeudan”.<sup>4</sup>

Sin embargo, esta tradicional concepción en el derecho ambiental no es del todo completa. Naturalmente, no corresponde a un descuido en la doctrina, sino, por el contrario, a que el ambiente, más que ser una cosa debida, es una “condición” sobre la cual el ser humano proyecta sus potencialidades. “... el concepto ambiente es el presupuesto material de la calidad de vida...”.<sup>5</sup> En otras palabras, el ambiente esta típicamente dado para el cómodo y adecuado desenvolvimiento y desarrollo del individuo. Argumento base para la consagración y el crecimiento del derecho ambiental:<sup>6</sup> otorgar a los coasociados ciertos mínimos básicos<sup>7</sup> de bienestar<sup>8</sup> para garantizar que la condición medio ambiente satisfaga los principios de dignidad humana.<sup>9</sup>



<sup>1</sup> Gómez Rey, Andrés, Espinosa Acuña David y Succar Jaramillo, Natalia, *El derecho a la información. Análisis sobre su línea jurisprudencia*, Universidad de la Sabana, Bogotá, 2004.

<sup>2</sup> Afirmación realizada únicamente con fines prácticos.

<sup>3</sup> Derechos inherentes a él.

<sup>4</sup> Mora Restrepo, Gabriel, “Reflexiones sobre el estatuto epistemológico en el conocimiento del derecho” [discurso], Universidad de La Sabana, Cátedra de Derecho Natural, 2000, p. 23.

<sup>5</sup> Rodas Monsalve, Julio Cesar, *Constitución y derecho ambiental, principios y acciones constitucionales para la defensa del ambiente*, Cargraphics, Bogotá, 2001, p. 49.

<sup>6</sup> Colombia, Corte Constitucional, sentencia C-519 del 21 de noviembre de 1994, Exp. L.A.T.-036, magistrado ponente Vladimiro Naranjo Mesa.

<sup>7</sup> Para vivir dignamente. Grueso, Delfín Ignacio, *John Rawls legado de un pensamiento*, Colección de Artes y Humanidades, Universidad del Valle, Cali-Colombia, 2005, p. 194.

<sup>8</sup> Existen, igualmente, tendencias de avanzada que no tienen esta visión antropológica del derecho ambiental, sino que proclaman los derechos del medio ambiente, particularmente de la flora y la fauna. Este es un debate actual, en el que el autor por el momento no participa, y utilizará las expresiones derecho ambiental y derecho del medio ambiente, indistintamente.

<sup>9</sup> En especial el derecho fundamental a la vida y la salud.

Uno de los elementos del ambiente –sobre el cual versa el presente estudio– de vital importancia para el hombre, es el agua, debido al alto porcentaje que compone la materia viva de su cuerpo, alrededor de un setenta por ciento. Por consiguiente, la ausencia de este elemento puede afectar o vulnerar seriamente la vida y la salud de las personas y demás miembros de la naturaleza. Con razón, algunos de nuestros iuspublicistas exponen que el agua o el derecho a su acceso es un derecho inherente a la persona humana.

El agua –del latín *agua*– es un “compuesto químico formado por dos átomos de hidrogeno y uno de oxígeno”,<sup>10</sup> que posee como características ser incoloro –con un matiz azul en grandes masas–, inodoro, insípido, finito y presentarse en los tres estados de la materia:<sup>11</sup> líquido, sólido y gaseoso.<sup>12</sup> La anterior noción, a diferencia de muchas otras, parece no tener controversia en la doctrina, por cuanto proviene de las ciencias descriptivas.

Según lo anterior, y conociendo la connatural importancia que para el hombre posee el agua, resultó indispensable que la disciplina jurídica estableciera para sí un marco normativo especial: el derecho del medio ambiente, y en particular el derecho de aguas. Las categorías o ramas del derecho no son autónomas ni suficientes para lograr el correcto y necesario acceso al agua, sino que se ven enmarcadas y complementadas por el derecho constitucional, administrativo, y público en general.

De tal manera, la protección del medio ambiente, al ser asumida por este entorno jurídico, puede y debe ser entendida como un fin del Estado,<sup>13</sup> no como cualquiera, sino como uno esencial. Esta afirmación, aunque se presenta ante el lector en forma algo pretenciosa, es razonable, conforme a las siguientes acepciones.

La primera<sup>14</sup> de ellas se configura cuando existe una estrecha relación entre los elementos del ambiente con la vida y la salud de las personas.<sup>15</sup> En



<sup>10</sup> “Agua”, Wikipedia (sitio web), en: [http://es.wikipedia.org/wiki/Agua\\_\(mol%C3%A9cula\)](http://es.wikipedia.org/wiki/Agua_(mol%C3%A9cula)), consulta del 24 de junio de 2009.

<sup>11</sup> “Agua, estados de la materia”, Visionlearning (sitio web), en: [http://www.visionlearning.com/library/module\\_viewer.php?mid=120&l=s](http://www.visionlearning.com/library/module_viewer.php?mid=120&l=s), consulta del 17 de septiembre de 2009.

<sup>12</sup> También es considerado el solvente universal.

<sup>13</sup> Aunque también es menester reconocer que aunque el Estado no es el único que tiene la obligación de cuidado del ambiente, sí es aquel competente para su vigilancia y control por medio de permisos, licencias, autorizaciones y concesiones.

<sup>14</sup> Véase, sobre el medio ambiente como un derecho fundamental: Rodríguez, Gloria Amparo, “La función ecológica de la propiedad en la ampliación, restructuración y saneamiento de resguardos indígenas”, en *Propiedad, conflicto y medio ambiente*, Universidad del Rosario, 2004, p. 113.

<sup>15</sup> Para una explicación más amplia, véase: Rodríguez, Gloria Amparo, “La participación: un medio para prevenir y solucionar los conflictos ambientales en Colombia”, en *Perspectivas del derecho ambiental en Colombia*, Universidad del Rosario, Facultad de Jurisprudencia, Bogotá, 2006.

palabras de la Corte Constitucional, en sentencia T-257 de 1996:<sup>16</sup> “La conservación y protección del ambiente, en cuanto tienden a asegurar la salud y la vida y la disponibilidad y oferta constante de elementos ambientales a las generaciones presentes y futuras, constituyen un cometido esencial del Estado”, tanto así, que bajo estos supuestos de relación, conexión o conexidad se ha constituido al medio ambiente en un derecho fundamental ...”.<sup>17</sup>

La segunda encuentra su fundamento en la existencia del derecho de las personas a gozar de un ambiente sano,<sup>18</sup> que conforme al artículo segundo de nuestra Carta Magna es un fin del Estado<sup>19</sup>. Y la tercera –aunque no la última posible, pero que dará por satisfecho el punto– se refleja en la obligación del Estado de proteger las riquezas naturales de la nación.<sup>20</sup>

Lo anterior propone una referencia necesaria a la función administrativa entendida como “... la realización de los actos jurídicos o materiales, ejecutados de acuerdo con el mandato legal, que producen transformaciones concretas en el mundo jurídico. Por ejemplo [...] conceder licencias o autorizaciones...”,<sup>21</sup> que se encuentra establecida en Colombia<sup>22</sup> con el objetivo de dar cumplimiento y realizar los fines de Estado.<sup>23</sup>

La reflexión propuesta, aunque breve, es elemental para nosotros, por cuanto nos permite presentar y estudiar la función administrativa desde las diferentes perspectivas o fines a los cuales está encaminada, y nos invita a pensar en la existencia de sus diversas manifestaciones.

Si bien, la protección del medio ambiente es un fin esencial de Estado, y la función administrativa se encuentra estructurada para la realización



<sup>16</sup> Colombia, Corte Constitucional, sentencia T-257 del 11 de junio de 1996, magistrado ponente Antonio Barrera Carbonelli.

<sup>17</sup> Colombia, Corte Constitucional, sentencias T-299 de 2008, T- 469 de 94, T-703/98, T-415 de 1992, entre otras.

<sup>18</sup> Artículo 79 de la Constitución Política de Colombia: “... Todas las personas tienen derecho a gozar de un ambiente sano ...”

<sup>19</sup> “... Son fines esenciales del Estado: [...] garantizar la efectividad de [...] los derechos [...] consagrados en la constitución ...”.

<sup>20</sup> Constitución Política de Colombia de 1991, artículo 8º: “... Es obligación del Estado y de las personas proteger las riquezas culturales y naturales de la nación ...”

<sup>21</sup> Younes Moreno, Diego, *Curso de derecho administrativo*, Temis, Bogotá, 2007, p. 44.

<sup>22</sup> Dispone la Constitución Política de Colombia de 1991 en su artículo 209:

La función administrativa está al servicio de los intereses generales y se desarrolla con fundamento en los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad, mediante la descentralización, la delegación y la desconcentración de funciones.

Las autoridades administrativas deben coordinar sus actuaciones para el adecuado cumplimiento de los fines del Estado. La administración pública, en todos sus órdenes, tendrá un control interno que se ejercerá en los términos que señale la ley.

<sup>23</sup> Penagos, Gustavo, *El acto administrativo*, tomo I, parte general, “Nuevas tendencias”, octava edición, Doctrina y Ley, Bogotá, 2008, p. 34.

de estas causas últimas estatales,<sup>24</sup> es lógico concluir la existencia de la función administrativa del medio ambiente. En desarrollo de los principios que la caracterizan, en concordancia con lo dispuesto en el artículo 209 de la Constitución, que nos ilustra los principios bajo los cuales se desarrolla y la manera como debe ser ejercida:

Artículo 209. La función administrativa está al servicio de los intereses generales y se desarrolla con fundamento en los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad, mediante la descentralización, la delegación y la desconcentración de funciones.

Las autoridades administrativas deben coordinar sus actuaciones para el adecuado cumplimiento de los fines del Estado. La administración pública, en todos sus órdenes, tendrá un control interno que se ejercerá en los términos que señale la ley.

En este sentido, la misión de protección al medio ambiente y el ejercicio y desarrollo de la citada función administrativa está encargada a las instituciones que conforman<sup>25</sup> el Sistema Nacional Ambiental (SINA), aunque vale afirmar que nuestro estudio se ocupa, únicamente, de la CAR; es decir, se pretende la reflexión del ejercicio de la función administrativa en materia del medio ambiente, desde el punto de vista organicista o subjetiva,<sup>26</sup> sin perjuicio del reconocimiento del criterio objetivo o material.

Terminando este introito, vale afirmar que el presente estudio y las tendencias acá descritas responden al trabajo de campo realizado por el autor, consistente en el examen de los expedientes de concesión de aguas superficiales existentes en la Oficina Bogotá D.C.-La Calera de la CAR.

Ojalá resulte, entonces, de valor lo que sigue.

## 2. DE LA CONCESIÓN DE AGUAS SUPERFICIALES

La concesión de aguas superficiales es una autorización o permiso,<sup>27</sup> emitida por la autoridad ambiental competente,<sup>28</sup> actuando en nombre de



<sup>24</sup> Colombia, Corte Constitucional, sentencia C-1163 de septiembre 6 de 2000, Exp. D-2865, magistrado ponente Fabio Morón Díaz: "... la función administrativa adquirió una nueva dimensión, pues a través de ella el Estado materializa las funciones y objetivos a su cargo, dirigidos fundamentalmente a la realización plena del individuo y de los intereses superiores de la sociedad, de ahí el espacio concreto que a la misma se le dio en el artículo 209 del ordenamiento superior ..."

<sup>25</sup> Parágrafo único del artículo cuarto (4) de la Ley 99 de 1993.

<sup>26</sup> Véase: Gordillo, Agustín, *Tratado de derecho administrativo –el acto administrativo–*, Biblioteca Jurídica Diké, Medellín, p. 14.

<sup>27</sup> Las doctoras Gloria Amparo Rodríguez y Lina Marcela Muñoz Ávila, en su obra *La participación en la gestión ambiental, un reto para el nuevo milenio*, de la Colección de Textos de Jurisprudencia de la Editorial de la Universidad del Rosario (p. 162), clasifican la concesión de aguas superficiales, como un trámite administrativo denominado "permiso ambiental", el cual tiene como fin permitir la utilización de recursos naturales y del ambiente.

<sup>28</sup> Caso sub-examine, la Oficina Bogotá D.C-La Calera de la CAR.



la Nación –propietaria del recurso hídrico–, instrumentalizada en acto administrativo, por medio de la cual se otorga a una persona natural, jurídica, nacional, extranjera privada o pública –o grupo de ellas–, el derecho de acceso, uso y aprovechamiento de aguas continentales no marítimas, plenamente identificadas en el espacio –corriente o depósito–, por un tiempo establecido y sujeto al cumplimiento de obligaciones derivadas de la protección al medio ambiente.

El ordenamiento jurídico aplicable a la materia es amplio, pero, primordialmente, está conformado por el Decreto-Ley 2811 del 18 de diciembre de 1974, el Decreto 1541 de 1978, las leyes 99 de 1993 y 633 de 2000, los Acuerdos CAR 01 de 2001 y 17 de 2001, y la Resolución CAR 204 de 2002.

No obstante, parece conveniente comprender mejor la figura. Por lo tanto, analizaremos de manera crítica sus componentes.

Aunque pueda parecer insólito, no encontramos una definición legal de la concesión de aguas superficiales. Sin embargo, el artículo 50 del Decreto Ley 2811 del 18 de diciembre de 1974 dispone que el derecho a usar los recursos naturales renovables de dominio de la nación se adquiere a través de “... modos y condiciones ...” conocidos como: por ministerio de la ley, permiso, concesión y asociación, siendo para nuestro estudio importante, únicamente, la concesión.

El primero de ellos, conocido como “Por ministerio de la ley”, es regulado a partir de los artículos 32 del Decreto 1541 de 1978 y 86 del Decreto-Ley 2811 de 1974, es gratuito, y no requiere autorización administrativa. El segundo, conocido como “Permiso”, es una “... variable de la concesión en cuanto el uso fuera puntual, ocasional o, de alguna manera insignificante ...”.<sup>29</sup> Éstos no serán objeto de nuestro estudio, por cuanto –como se planteó inicialmente– se estudiarán únicamente los trámites de concesión de aguas superficiales.

Se preguntará el lector: ¿si el objeto de estudio es, solamente, la concesión, por qué no nos referimos a la asociación? La respuesta es muy simple. La asociación “... es entendida como la solicitud de concesión por persona jurídica sin ánimo de lucro ...”<sup>30</sup> y surtirá el mismo trámite.

De tal modo, encontramos que, legalmente, este permiso se define como un modo o condición. A pesar de la mediana claridad que puede percibirse de la precaria definición legal –si así se puede denominar–, desea el autor resaltar que las expresiones “modos y condiciones” no hacen referencia a la

---

<sup>29</sup> Cardona González, Álvaro Hernando, *Conflictos en los modos de adquirir el derecho a usar las aguas continentales y en su reglamentación, derecho de aguas*, tomo II, Universidad Externado de Colombia, Bogotá, 2004, p. 97.

<sup>30</sup> Ídem.

teoría del título y modo de adquirir derechos reales, sino, por el contrario, como sinónimo de la expresión forma. Así, vemos que la forma en la cual una persona puede adquirir el derecho al uso del agua, es a través de la concesión.

A partir del concepto referido resultará indispensable mencionar aquellos elementos que la componen y los inquietantes fenómenos que ocurren con su solicitud y expedición.

## 2.1. Elementos

Se propone aquí que la *legitimatío ad causam* obedece en este tipo de procesos a la demostración de un interés por adquirir el derecho al uso y aprovechamiento de las aguas. Así pues, para solicitar una concesión de aguas superficiales es menester cumplir con estos cuatro elementos: la fuente, la persona, el predio y el uso. En este sentido, el acto administrativo en cuestión sujeta, de manera indivisible, a estos componentes, al otorgar la autorización. Mencionemos cada uno.

Teniendo en cuenta que la cantidad y la calidad de recursos naturales renovables dentro de un territorio determinado son hechos de la naturaleza,<sup>31</sup> mal haría el Estado en garantizar su existencia. De aquí, que para la expedición de un permiso como el estudiado se requiere contar con una fuente de agua superficial de donde se pretenda captar el recurso. Por consiguiente, sin fuente de agua no hay concesión.

Lo anterior no agota el tema. Adicionalmente, la fuente debe ser identificable e individualizable. Se debe conocer su nombre, ubicación –departamento, municipio, vereda o corregimiento, y si es posible, coordenadas del Sistema de Posicionamiento Global (GPS)–, si se sirve o es afluente de otras, y el punto exacto en que se pretende realizar la captación. Para este fin, son útiles las herramientas dadas por el Instituto Geográfico Agustín Codazzi (IGAC) y el Instituto de Hidrología, Meteorología y Estudios Ambientales (Ideam).

De igual manera, la Corporación deberá analizar las condiciones ambientales en las cuales se encuentre la fuente, como litros por segundo totales en tiempo de invierno y verano, cantidad de usuarios que se abastecen, calidad del agua, etc.

Con la exposición propuesta se tiene que la concesión de aguas superficiales requiere para su existencia, necesariamente, un lugar exacto de captación sobre una fuente hídrica superficial.

Con respecto al titular, el cual ostenta la calidad de concesionario o solicitante del permiso, de conformidad con lo establecido en la Resolución



<sup>31</sup> Son aquellos acontecimientos que acaecen en la naturaleza sin la intervención o voluntad del hombre y que eventualmente pueden producir consecuencias de derecho.

2202 del 29 de diciembre de 2005, del Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial<sup>32</sup> –acogida por la CAR mediante Resolución 1072 del 29 de marzo de 2006–, puede ser cualquier persona.

Esto implica que las personas naturales, jurídicas, privadas o públicas –o grupo de ellas–, a nombre propio o a través de apoderado<sup>33</sup> debidamente constituido, pueden ser titulares o solicitar la concesión. Bajo esta argumentación, es posible establecer que no se requiere ni ser ciudadano colombiano,<sup>34</sup> ni jurídicamente capaz, de conformidad con los artículos 1502 y siguientes del Código Civil.<sup>35</sup> Cualquier modificación en el titular, es decir en la persona natural, jurídica, privada o pública, nacional o extranjera, conlleva el cambio del sujeto pasivo de las obligaciones impuestas en el acto administrativo. Así pues, este permiso puede ser por su naturaleza objeto de cesión.

Esta cesión exige, en virtud de lo dispuesto en los artículos 62 y 95 del Código de Recursos Naturales Renovables y de Protección al Medio Ambiente, autorización por parte del cedente: la CAR. Considera el autor que este requisito tiene como fin, tanto la actualización de información que posee la Corporación, como verificar que el cedido pueda cumplir con las obligaciones contenidas en el acto que la otorga.

Sobre el particular, la Corporación, en su actuar, realiza un procedimiento llamado traspaso de concesión de aguas superficiales, el cual consta de la solicitud, el cobro de la evaluación, una vista ocular, y la resolución que la aprueba, ordenando la sustitución de la posición concesionada, o niega el traspaso.

Aparece entonces el elemento predio. Éste es el lugar o los lugares espaciales en donde se pretende utilizar, usar o aprovechar el recurso, verbigracia la finca en donde el agua satisfará necesidades de tipo humano, doméstico y pecuario.

La importancia de este elemento radica en conocer los requerimientos técnicos y jurídicos necesarios para la distribución del agua; es decir, establecer si se necesitan servidumbres de agua,<sup>36</sup> tipo de conducción, u otros elementos.



<sup>32</sup> Por medio de la cual se adopta el Formato Único Nacional de Solicitud de Concesión de Aguas Superficiales.

<sup>33</sup> No se requiere que éste sea un profesional del derecho.

<sup>34</sup> La investigación realizada en los expedientes de la Oficina Bogotá D.C. - La Calera de la CAR arrojó como resultado varios trámites en donde una concesión de aguas superficiales había sido otorgada a personas, tanto naturales como jurídicas, extranjeras. Tal es el caso del Expediente 1101-761-1552.

<sup>35</sup> Sobre este punto, infortunadamente, no hay referencia en la legislación que resuelva la cuestión. Tampoco se encontró caso particular en la Corporación que contenga una concesión para un incapaz. No obstante, en opinión del autor, nada lo impide.

<sup>36</sup> De conformidad con lo dispuesto en el Decreto 1541 de 1978, las Corporación Autónomas Regionales tienen la posibilidad de establecer servidumbres administrativas para estos fines. Sin embargo, en la investigación realizada se determinó que no existe ningún caso en que estas servidumbres se hayan impuesto.

En este sentido, se quiere hacer claridad que de ocurrir un fraccionamiento o alteración del predio, es posible requerir una cesión parcial o modificación de la concesión.

Lo anterior resulta sumamente ilustrativo: no hay que olvidar que existe una innegable relación entre los elementos titular y predio. El titular deberá, de alguna manera, demostrar un derecho legítimo –justo título–, así sea precario, sobre el inmueble beneficiado. Así, deberá ser poseedor, propietario, usufructuario o demás. De lo contrario, la Corporación, haciendo uso de sus facultades discrecionales y extendiendo los efectos de lo dispuesto en los artículos 134 de la Ley 142 de 1994 y 99 de la Ley 812 de 2003, se abstendrá de otorgarla.

Por último, resultará esencial hablar de los usos. Sobre el tema es preciso tener en cuenta tres puntos: el primero de ellos es la necesidad del permiso para destinar el agua para los usos descritos en la norma; el segundo, los usos y su prioridad; y el tercero, los efectos que esto produce en el acto administrativo.

El primer punto de debate se deriva de lo dispuesto en el artículo 36 del Decreto 1541 de 1978, que dispone: “... toda persona natural o jurídica, pública o privada, requiere concesión para obtener el derecho al aprovechamiento de las aguas ...”, para los fines allí dispuestos. He aquí el fundamento legal de existencia del permiso ambiental llamado concesión de aguas superficiales, y aunque esta apreciación parezca algo tardía, es el comienzo de los interrogantes que la autorización genera.

Del texto del artículo se extrae que para obtener el derecho al aprovechamiento de las aguas para los fines descritos en la norma, se precisa el permiso ambiental denominado concesión de aguas. Sin embargo, el lector se preguntará si únicamente se requiere el permiso cuando se destine el agua a alguno de estos usos, o si por el contrario, esta lista no tiene la característica de ser taxativa.

La CAR, en uso de sus facultades discrecionales,<sup>37</sup> ha entendido que los únicos medios de utilizar las aguas sin necesidad de concesión son los contemplados en el artículo 32 del decreto precitado y en el artículo 86 del Decreto-Ley 2811 de 1974, conocidos como uso de las aguas por ministerio de la ley. En el resto de eventualidades, se requiere el permiso; por lo tanto, la conclusión lógica para la CAR es que la lista que trae el artículo 36 del Decreto 1541 de 1978 no es taxativa.<sup>38</sup>

---

En caso de requerir servidumbre, la Corporación solicita que se lleve a cabo el proceso necesario ante la jurisdicción ordinaria o que al menos existan permisos escritos de los propietarios de los predios sirvientes.

<sup>37</sup> Artículo 8º del Acuerdo 10 del Consejo Directivo de la CAR de 1989.

<sup>38</sup> Argumento basado en el artículo 54 *ibidem*, que establece que el único medio sin permiso es por ministerio de la ley; el resto requiere su obtención.

Y ¿cuáles son estos usos? Los descritos en el artículo 36 del Decreto 1541 de 1978 y aquellos que la autoridad ambiental considere; éstos son:<sup>39</sup> abastecimiento doméstico en los casos que requiera derivación, riego y silvicultura; abastecimiento de abrevaderos cuando se requiera derivación; uso industrial; generación térmica o nuclear de electricidad; explotación minera y tratamiento de minerales; explotación petrolera; inyección para generación geotérmica; generación hidroeléctrica; generación cinética directa; flotación de maderas; transporte de minerales y sustancias tóxicas; acuicultura y pesca; recreación y deportes; usos medicinales, y otros usos minerales.

Es necesario tener como prioridad el orden descrito en el artículo 41 del Decreto 1541 del 28 de julio de 1978, a saber: a) utilización para el consumo humano, colectivo o comunitario, sea urbano o rural; b) utilización para necesidades domésticas individuales; c) usos agropecuarios comunitarios, comprendidas la acuicultura y la pesca; d) usos agropecuarios individuales, comprendidas la acuicultura y la pesca; e) generación de energía hidroeléctrica; f) usos industriales o manufactureros; g) usos mineros; h) usos recreativos comunitarios; i) usos recreativos individuales.

Sin embargo, no encontramos referencia legal o jurisprudencial que defina, así sea de manera sumaria, su contenido.<sup>40</sup>

En consecuencia, para la autoridad ambiental existe el deber de administrar, de conformidad con el artículo 13 de la Constitución Política de Colombia, el recurso, tomando en consideración este orden de prioridad en aquellos eventos que la fuente no satisfaga todas las necesidades al tiempo.

Queda por tratar, entonces, el tema de los efectos del establecimiento de los usos en el acto administrativo que otorga el permiso. Con relación a este punto se desea insistir en que el uso o los usos para los cuales se otorga la concesión, no pueden ser modificados por el particular, so pena de caducidad<sup>41</sup> de la autorización; en otras palabras, quien posee una concesión para uso pecuario, no debe usarla para satisfacer necesidades domésticas.

Aunque lo anterior resulta claro, hay un punto de duda que se refleja en el Expediente CAR 1101-761-19802, y es el conflicto, las diferencias o la ausencia de ellas, entre el uso humano y el doméstico. El caso expuesto en el



<sup>39</sup> La Corporación ha entendido que toda derivación que se realice por medio de tubos e infraestructura de distribución necesita concesión.

<sup>40</sup> Unas líneas más adelante se establecerán los problemas de esta indefinición.

<sup>41</sup> El artículo 62, literal c) del Decreto Ley 2811 de 1974 establece que es causal de caducidad: "... El incumplimiento del concesionario a las condiciones impuestas o pactadas..."; al igual que el artículo 128 del Acuerdo 10 de 1989 de la Junta Directiva de la CAR. En este mismo sentido, los artículos 63 del Decreto Ley 2811 de 1974, 250 del Decreto 1541 de 1978, y 130 del Acuerdo 10 de 1989 prescriben que previamente a la declaratoria administrativa de caducidad, se dará al interesado la oportunidad de ser oído en descargos para rectificar o subsanar la falta o faltas de que se le acusa, o para formular su defensa, por el incumplimiento a las obligaciones contraídas y las señaladas en el artículo 62 del referido Decreto Ley.

expediente es una concesión de aguas en donde se estableció el uso humano –para un colegio– y obra un informe técnico que determina que el uso real fue doméstico, razón por la cual declararon la caducidad del permiso, sin que fuese motivado razonablemente el acto administrativo.

Lo anterior pone de relieve el problema existente en la indefinición de los usos. Supongamos que el contenido o la definición de los usos varían de acuerdo con la posición de la dirección de la Corporación, la cual cambia cada cuatro años. Entonces, sería posible decretar la caducidad de aquellas concesiones que no cumplan con el uso, de acuerdo con el criterio de la cabeza de dicha entidad.

## **2.2. Su procedimiento**

Conforme con el memorando SJ 227 del 21 de febrero de 2007 y con las resoluciones 348 del 23 de enero de 2006, 901 del 3 de marzo de 2006, 846 del 9 de mayo de 2008, y 703 del 25 de junio de 2003, el trámite de concesión de aguas superficiales se llevará a cabo en las respectivas oficinas provinciales, donde el jefe podrá suscribir todos los actos administrativos tendientes a su obtención, salvo la resolución final, que otorga o niega el permiso, la que será de competencia exclusiva de la Subdirección Jurídica de la Corporación.

El trámite tendiente a obtener la concesión de aguas superficiales, realizado por la Oficina Bogotá D.C.-La Calera de la CAR, se compone de las etapas que se describen a continuación.

### *2.2.1. Inicio*

Esta etapa se compone de la solicitud, el examen que de la misma hace la Corporación, y la declaratoria de inicio del trámite. En la solicitud, los interesados<sup>42</sup> deberán allegar<sup>43</sup> ante la autoridad ambiental una comunicación que informe sobre su voluntad de obtener la concesión de aguas superficiales.

Antes de la expedición de la Resolución 2202 del 29 de diciembre de 2005 del Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial –acogida por la CAR mediante la Resolución 1072 del 29 de marzo de 2006–, los artículos 54 y 55 del Decreto 1541 establecieron tanto su contenido como sus anexos, que en la actualidad han sido reemplazados por el Formato Único Nacional de Solicitud de Concesión de Aguas Superficiales, cuyo formato es el siguiente:



<sup>42</sup> Personas naturales o jurídicas y las entidades gubernamentales. Véase el artículo 54 del Decreto 1541 de 1978.

<sup>43</sup> Se exige la prestación personal (artículo 56 *ibidem*).



Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial  
República de Colombia  
**SINA**

CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL  
DE CUNDINAMARCA



**Formulario único Nacional de Solicitud de Concesión de Aguas Superficiales**

Base legal: Ley 99 de 1993. Decreto 1541 de 1978

<b>DATOS DEL SOLICITANTE</b>	
1. Persona Natural <input type="checkbox"/>	Persona Jurídica <input type="checkbox"/> Pública <input type="checkbox"/> Privada <input type="checkbox"/>
2. Nombre o razón social _____	
C.C. <input type="checkbox"/> NIT <input type="checkbox"/> No. _____ de _____	
Dirección _____ Ciudad _____	
Teléfono(s) _____ Fax _____ E-mail _____	
Representante legal _____	
C.C. No. _____ de _____	
Dirección _____ Ciudad _____	
Teléfono(s) _____ Fax _____ E-mail _____	
3. Apoderado (si tiene) _____	
C.C. No. _____ de _____	
Dirección _____ Ciudad _____	
Teléfono(s) _____ Fax _____ E-mail _____	
4. Calidad en que actúa Propietario <input type="checkbox"/> Arrendatario <input type="checkbox"/> Poseedor <input type="checkbox"/> Otro <input type="checkbox"/> Cuál? _____	
<b>INFORMACIÓN GENERAL</b>	
1. Nombre del predio: _____ Área (Hs) _____	
2. Dirección del predio: _____ Urbano <input type="checkbox"/> Rural <input type="checkbox"/>	
3. Departamento _____ Municipio _____	
Vereda y/o Corregimiento _____	
4. Actividad _____	
5. Requiere servidumbre para el aprovechamiento o para la construcción de las obras Sí <input type="checkbox"/> No <input type="checkbox"/>	
6. Cédula catastral No. _____	
7. Costo del Proyecto \$ _____ Valor en letras _____	
<b>INFORMACIÓN FUENTE ABASTECIMIENTO</b>	
1. Tipo de fuente de abastecimiento Río <input type="checkbox"/> Quebrada <input type="checkbox"/> Lago <input type="checkbox"/> Laguna <input type="checkbox"/>	
2. Nombre de la fuente _____ Cuenca _____	
3. Sitio propuesto para la captación: _____ Coordenada: X _____ Y _____	
<b>DEMANDA/USO</b>	
1. Doméstico	No. de personas permanentes: _____ Transitorias: _____
2. Pecuario	Animales: _____ Número: _____
3. Riesgo	Cultivo: _____ Área (Ha): _____
Tipo de riesgo	Goteo <input type="checkbox"/> Aspersión <input type="checkbox"/> Gravedad <input type="checkbox"/> Microaspersión <input type="checkbox"/>
4. Industrial	Clase de industria: _____ Demanda (Ha): _____
5. Generación de energía	Cuál? _____
6. Abastecimiento	Acueducto: Veredal Vereda: _____ No. Usuarios: _____ Municipal Municipio: _____ ESP: _____ No. Usuarios: _____
7. Otro	Cuál? _____
8. Caudal solicitado (Hs): _____	
9. Término por el cual se solicita la concesión: _____	
<p>Nota: Para expedición o renovación de las concesiones de agua superficial para consumo humano, el interesado deberá tramitar ante la autoridad sanitaria competente la correspondiente certificación sanitaria favorable, conforme a lo dispuesto en el artículo 28 del Decreto 1675 del 9 de Mayo de 2007.</p> <p>DOCUMENTACIÓN QUE DEBE ANEXAR A LA SOLICITUD:</p> <ol style="list-style-type: none"> <li>Documentos que acrediten la personería jurídica del solicitante. Sociedades: Certificado de existencia y representación legal (expedición no superior a 3 meses). Juntas de Acción Comunal: Certificado de existencia y representación legal o del documento que haga sus veces, expedido con una antelación no superior a 3 meses.</li> <li>Poder debidamente otorgado cuando se actúe por medio de apoderado. Propietario del inmueble: Certificado de tradición y libertad (expedido no superior a 3 meses) Tenedor: Prueba adecuada que lo acredite como tal y autorización del propietario o poseedor. Poseedor: Prueba adecuada que lo acredite como tal.</li> <li>Censo de usuarios para acueductos veredales y municipales.</li> <li>Información sobre los sistemas para la captación, derivación, conducción, restitución de sobrantes, distribución y drenaje, y sobre las inversiones, cuantía de las mismas y término en el cual se van a realizar.</li> <li>Información prevista en el capítulo IV, título III del Decreto 1541 de 1978, para concesiones con características especiales.</li> <li>Información sobre el estado del trámite de la certificación sanitaria adelantada ante la autoridad sanitaria departamental competente.</li> </ol> <p>FIRMA DEL SOLICITANTE O APODERADO DEBIDAMENTE CONSTITUIDO _____</p> <p>FECHA: _____</p>	

Fuente: Corporación Autónoma Regional de Cundinamarca. En <http://www.car.gov.co/?idcategoria=11589>

Sobre lo anterior, al parecer, el artículo 54 del Decreto 1541 de 1978 fue derogado en su totalidad por la Resolución 2202 de 2005, situación que le produce inconformidad al autor, por cuanto ¿cómo es posible que una resolución ministerial derogue o remplace, de una u otra forma, un decreto presidencial que, de acuerdo con nuestra pirámide normativa, tiene más peso y fuerza vinculante?

Aun así, la CAR, en uso de sus facultades discrecionales, constantemente solicita y requiere a los usuarios para que alleguen documentos adicionales a los expuestos en el artículo 54 y en el formato único.

Un ejemplo de lo anterior es la solicitud del certificado de uso de suelo expedido por planeación municipal. Supongamos que a la Corporación llega una solicitud de concesión de aguas para uso industrial; ésta, legítimamente, desea conocer si el uso del suelo contempla esta actividad, con el fin de no quebrantar, de una u otra manera, los planes o esquemas de ordenamiento territorial, de conformidad con el principio de coordinación entre organismos del poder público.

Sin embargo, sobre lo anterior cabe preguntarse cómo opera el principio de legalidad mediante el cual “ninguna autoridad del Estado podrá ejercer funciones distintas de las que le atribuyen la Constitución y la Ley”.<sup>44</sup>

Superada la anterior objeción, continuaremos diciendo que una vez recibida la información por parte del usuario, la Corporación realiza un examen sobre ésta. En el evento de no reunirse toda la información necesaria, la Corporación la requerirá e impondrá un plazo máximo para que sea allegada. Si el solicitante no cumple esto último, se entenderá configurado el respectivo desistimiento, consagrado en el artículo 13 del Código Contencioso Administrativo. La costumbre de esta entidad es emitir un auto “por medio del cual se realizan unos requerimientos y se toman otras determinaciones”.<sup>45</sup>

En caso contrario, es decir, si la Corporación considera que la información allegada está completa, “... abrirá y radicará un expediente...”,<sup>46</sup> por medio de un acto administrativo denominado “auto de inicio”.

En algunas ocasiones, si la información financiera requerida es suficiente, el auto en cita ordena, a su vez, el cobro por el servicio de evaluación ambiental. De lo contrario, la Corporación requiere esta información.<sup>47</sup> Por lo tanto, a veces se presentan actos administrativos separados para el inicio y para el cobro.



<sup>44</sup> Artículo 121 de la Constitución Política de Colombia de 1991.

<sup>45</sup> Los nombres de los autos que se presentan varían conforme a su fecha de expedición, pero los citados se encuentran al uso.

<sup>46</sup> Artículo 35 del Acuerdo CAR N° 10 de 1989.

<sup>47</sup> Como lo ordenan los acuerdos CAR 01 y 17 de 2001.



### 2.2.2. Cobro y pago del servicio de evaluación ambiental

Una vez la Corporación haya determinado el valor a pagar, el usuario deberá realizarlo dentro de los diez días siguientes a la ejecutoria del acto administrativo que lo ordena, de la siguiente manera:

Entidad	Cuenta corriente No.	Nombre de la cuenta	Referencia
BANCAFE	030-01348-6	CAR FONDOS COMUNES	110001+ Numero del auto –son 4 dígitos- y el año –son 2 dígitos- (12 dígitos en total)
BANCOLOMBIA	354-266130-80	CAR RECAUDOS	110001+ Numero del auto y el año (12 dígitos en total)

Fuente: Expedientes CAR

Al diligenciar el recibo de consignación se debe indicar claramente:

- Nombre del usuario
- Teléfono
- Pago - número del auto por el cual se liquida y ordena el pago por el servicio de evaluación.
- La referencia que consiste en 1 10 001 más el número del auto y el año del mismo. Esta referencia debe tener 12 dígitos ...

Para acreditar el pago, la CAR ordena que se le presenten dos copias del recibo de consignación, una dirigida al expediente, y otra a la Subdirección de Recursos Económicos y Apoyo Logístico. El no pago o la no presentación<sup>48</sup> de su acreditación darán lugar a la suspensión del trámite y al archivo de la solicitud.<sup>49</sup>

### 2.2.3. Visita o etapa probatoria

Una vez allegados los recibos de pago, se emite un acto administrativo “por medio del cual se ordena la práctica de una visita ocular”, por parte de funcionarios idóneos.<sup>50</sup> Este auto es notificado personalmente y publicado por



<sup>48</sup> La no presentación de la acreditación del pago, no está contemplada en el Acuerdo, pero se ha tomado la costumbre de asimilarlo a la falta de cancelación.

<sup>49</sup> Artículo 14 del Acuerdo CAR No 01 de 2001.

<sup>50</sup> El artículo 56 del Decreto 1541 de 1978 exige como requisito la idoneidad del funcionario que realiza la visita; verbigracia un abogado, un veterinario, o un geólogo no son competentes para conceptuar sobre aguas.

medio de aviso, durante diez días, en las carteleras de la alcaldía del municipio<sup>51</sup> y en la oficina del Sistema de Atención al Usuario de la Corporación.

Cualquier persona que tenga derecho o interés legítimo podrá oponerse<sup>52</sup> a que sea otorgada la concesión antes de la práctica de la visita ocular o durante ésta,<sup>53</sup> oportunidad en que se verificará<sup>54</sup> la viabilidad de otorgar o no la autorización, la que se consagrará en un acto administrativo preparativo denominado “informe técnico” o “concepto técnico”, que debe ser emitido a los diez días siguientes.<sup>55</sup>

#### 2.2.4. Resolución que otorga o niega el permiso

Quince días contados a partir de la práctica de la visita, la Corporación se encuentra en la obligación legal de expedir una resolución otorgando o negando la concesión de aguas superficiales. En caso negativo, es viable la presentación de los recursos de ley.

En caso positivo, para las concesiones mayores a un litro por segundo se requerirá al usuario para que presente los diseños de las obras de captación, que deberán ser aprobadas por la Corporación, momento en el cual comenzará a contar el término de la concesión. Para las concesiones menores a un litro por segundo, conforme con el Acuerdo CAR N°. 11, del 21 de abril de 2005, que modificó el artículo 106 del Acuerdo 10 de 1989, se exceptúa de esta obligación al usuario, y la misma entidad entregará los diseños de captación.

La resolución “por medio de la cual se otorga una concesión de aguas superficiales” impondrá al beneficiario una serie de obligaciones denominadas “medidas de compensación”, entre otras la reforestación de la fuente hídrica, cuyo incumplimiento podría acarrear la declaratoria de caducidad de la autorización, previo anuncio.

Todo lo anterior se encuentra descrito en el manual de procedimientos de la Corporación, identificado con el código CCCO-01, y en las cartas del macroproceso de comando y control<sup>56</sup> de la Corporación.



<sup>51</sup> Para el caso de Bogotá D.C., en la Alcaldía Menor de la localidad del predio beneficiario de la concesión. Véase: artículo 57 *ibidem*.

<sup>52</sup> Considera el autor que las objeciones recibidas deben ser examinadas por la Corporación tanto en el acto administrativo preparativo, “informe técnico”, como en la resolución final, so pena de estar viciado por falsa motivación.

<sup>53</sup> Artículo 60 *ibidem*.

<sup>54</sup> Artículo 39 del Acuerdo CAR 10 de 1989.

<sup>55</sup> Documentos actualmente vigentes, aprobados bajo la dirección de Gloria Lucía Álvarez Pinzón, Manual de procedimientos de la CAR, en: [www.car.gov.co](http://www.car.gov.co)

<sup>56</sup> Artículo 38 del Decreto 1541 de 1978.

### 2.2.5. Prórroga del acto administrativo

Como se ha podido ver, este permiso es temporal y su vigencia deberá ser fijada en la resolución que lo otorga,<sup>57</sup> aunque existe un máximo legal de diez años.<sup>58</sup>

Por lo anterior, y de continuar una persona con la necesidad de aprovechar este recurso natural renovable, la concesión puede llegar a ser prorrogable. Para dicho fin, se deberá presentar una solicitud de prórroga durante el último año de vigencia de ésta.<sup>59</sup>

El ordenamiento jurídico se refiere a la “prórroga” de la concesión, es decir a la “... Prolongación de la duración de una cosa, o del plazo de tiempo que se tiene para hacerla, por un tiempo determinado...”.<sup>60</sup> En tal sentido, parece que la intención del legislador fue la de mantener las condiciones, consecuencias y efectos del permiso existente, y simplemente extenderlos en el tiempo.

En esta línea, pero de acuerdo con el comportamiento de la Corporación, encontramos que ella entiende<sup>61</sup> que la solicitud de prórroga es una renovación<sup>62</sup> del permiso. Para expresarlo con otras palabras: la Corporación, al emitir el acto administrativo que otorga la prórroga de una concesión de aguas superficiales, modifica las condiciones de la concesión inicial, adicionando medidas de compensación, como los caudales, entre otras.<sup>63</sup>

Se ha encontrado, curiosamente, un comportamiento peculiar en cuanto a lo tratado. Para explicarlo con claridad se expondrá el siguiente ejemplo hipotético:

La CAR, mediante Resolución 1234 del 2 de enero de 2000, otorgó a favor del señor Gustavo Osorio una concesión de aguas superficiales en un caudal de 0,20 litros por segundo, con destino a satisfacer necesidades de uso doméstico y pecuario, para derivarla de la fuente de uso público denominada quebrada La Glorieta, ubicada en el predio Iris, de la vereda Márquez del municipio de La Calera-Cundinamarca, por el término de cinco años.



<sup>57</sup> Salvo para servicios públicos domiciliarios y obras de interés social, en que el término máximo es de cincuenta años. Véase artículo 39 *ibídem*.

<sup>58</sup> Artículo 47 *ibídem*.

<sup>59</sup> *Diccionario Manual de la Lengua Española Vox*, 2007, Larousse Editorial, 2005.

<sup>60</sup> Se afirma lo anterior ya que en los expedientes 2001-761-3056, 1101-761-6222 y otros se ha adoptado esta posición.

<sup>61</sup> *Renovación*, proviene del latín *renovare*, que significa “hacer uno nuevo o volver a su primer estado”.

<sup>62</sup> Para mayor ilustración véase el expediente CAR 2001-761-4955.

<sup>63</sup> Sobre este punto es conveniente aclarar que en temas ambientales no existe el silencio administrativo positivo, de conformidad con la sentencia C-431 de 2000 emitida por la Corte Constitucional.

El 3 de junio de 2004, el titular del permiso presentó ante la Corporación una solicitud de prórroga de la concesión de aguas otorgada mediante la resolución arriba citada, es decir, en tiempo.

Infortunadamente, la petición del usuario no fue atendida de acuerdo con los términos establecidos en el Decreto 1541 de 1978 y en el Acuerdo 10 de 1989, y el 5 de enero de 2005 –ya vencida la concesión–, un funcionario de la Corporación decidió dar impulso al trámite.<sup>64</sup> Ante esta situación, la CAR, en algunos casos, impone una medida preventiva de suspensión de actividades<sup>65</sup> al ex titular de la concesión, indicándole que se abstenga de captar agua, ya que su permiso se encuentra vencido, y en otros inicia un procedimiento sancionatorio arguyendo como cargo la ausencia de permiso ambiental para realizar la actividad de captación, casos en los cuales asume que la solicitud de prórroga es una solicitud nueva de concesión.

En la exposición anterior se ve cómo la dilación injustificada en el trámite administrativo corre por cuenta de la Corporación y las cargas de ésta las asume el usuario; no obstante, ésta es la costumbre.

Para terminar este punto el autor propone que la resolución que apruebe la prórroga de una concesión de aguas superficiales, por técnica jurídica debería únicamente poseer un artículo, en el cual se extiendan los efectos y condiciones del acto administrativo inicial en el tiempo.

Antes de continuar, salta a la vista la siguiente cuestión: ¿cuántas veces es posible prorrogar una concesión de aguas?

Teniendo en cuenta que no existe respuesta en las normas aplicables en la materia, y dadas las necesidades humanas, el autor tiene la convicción de que no hay limitación alguna al respecto, siempre y cuando cada se cumpla con los requisitos antes vistos.

### **3. ESTABILIDAD DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS EMITIDOS POR LAS AUTORIDADES AMBIENTALES**

Como se mencionó en el *introito*, la concesión de aguas es la única forma, salvo disposición en contrario,<sup>66</sup> de hacer uso de las aguas superficiales;<sup>67</sup> de tal manera, quien no la obtenga, y aproveche las aguas continentales, podrá ser sujeto activo de las acciones previstas en la Ley 1333 del 21 de julio de 2009 sobre procedimientos sancionatorios ambientales.



<sup>64</sup> Caso del expediente 1101-761-3062.

<sup>65</sup> Es decir, por ministerio de la ley o por la reglamentación de las corrientes dispuestas en Decreto Nacional 2857 de 1981.

<sup>66</sup> Artículo 88 del Decreto-Ley 2811 del 18 de diciembre de 1974, Código Nacional de los Recursos Renovables y de Protección al Medio Ambiente.

<sup>67</sup> Artículo 89 *ibídem*.

Sin embargo, el Estado no puede ni debe garantizar el acceso, uso o aprovechamiento de las aguas continentales al componente humano. De este modo, la concesión está sujeta a la disponibilidad del recurso,<sup>68</sup> el cual podrá ser prorrateado entre los interesados.<sup>69</sup> En otras palabras, el componente cuantitativo de la autorización estará sujeto a los litros por segundo aprovechables de la corriente o depósito, en razón de la cantidad de usuarios que pretendan aprovecharla, sin olvidar el artículo 41 del Decreto 1541 del 28 de julio de 1978.

Visto lo anterior, es claro que las condiciones físicas afectan de manera directa el acto administrativo en estudio, haciéndolo por esencia modificable o revocable siempre que obren razones de convivencia o se alteren las condiciones ambientales.<sup>70</sup> Lógicamente, quien valora y determina cuándo obran razones para la modificación de este acto administrativo es la autoridad ambiental.

Aunque la reflexión propuesta parece no tener mayor problema, al verla desde la óptica de la teoría general del acto administrativo surgen algunas complicaciones, ya que no todas las decisiones administrativas pueden ser revocadas o modificadas a arbitrio de la administración.

El acto administrativo de concesión de aguas superficiales es de carácter particular y concreto, por crear, reconocer, modificar o extinguir una situación jurídica subjetiva, la cual es otorgar el derecho al uso, acceso y/o aprovechamiento del agua a una persona determinada. Sin embargo –lo cual no le da el carácter de general–, este acto posee efectos particulares colaterales; es decir, su expedición conlleva efectos dirigidos a sujetos diferentes al beneficiario de la concesión, verbigracia la disminución del caudal de una corriente por el aprovechamiento del concesionario. Por lo tanto, denominaremos el acto como “de carácter particular con efectos colaterales”.

Si acudimos a la tradición dogmática del derecho público, encontramos que este tipo de actos, de acuerdo con el artículo 73 del Decreto 01 del 2 de enero de 1984, no podrán ser revocados sin el consentimiento expreso y escrito del titular.

El Consejo de Estado en un primer momento ha entendido que los requisitos de la revocatoria son aplicables a la modificación, al afirmar que “... las autoridades en ejercicio de la función que les otorga la ley, no pueden

---

<sup>68</sup> Artículo 37 del Decreto 1541 de 1978.

<sup>69</sup> Artículos 91 y 92 del Decreto-Ley 2811 del 18 de diciembre de 1974, Código Nacional de los Recursos Renovables y de Protección al Medio Ambiente.

<sup>70</sup> Cursivas añadidas.

*modificar o revocar*<sup>71</sup> los actos creadores de situaciones jurídicas subjetivas, individuales y concretas, sin el consentimiento del titular, y si consideran que el acto es portador de alguna irregularidad o vicio, se ha de acudir ante la jurisdicción contenciosa-administrativa, para demandar su nulidad ...".<sup>72</sup>

Sobre el particular, el autor discrepa un poco de una segunda posición del Consejo de Estado,<sup>73</sup> ya que la revocatoria es una forma de extinción del acto administrativo y por tanto su expulsión del ordenamiento jurídico, contrario *sensu* la modificación hace referencia a la variación de las condiciones en las cuales fue expedido y continuará vigente.

Sin embargo, el controvertido último inciso del artículo 73, al afirmar "siempre podrán revocarse parcialmente los actos administrativos", ha equiparado en la jurisprudencia los dos conceptos.

De una manera un poco más clara, y retomando lo anterior, la revocatoria de este tipo de decisiones administrativas tiene su fundamento y procedimiento en los artículos 73 y 74 del Código Contencioso Administrativo, como se había referido anteriormente.

... **Artículo 73. Revocación de actos de carácter particular y concreto.** Cuando un acto administrativo haya creado o modificado una situación jurídica de carácter particular y concreto o reconocido un derecho de igual categoría, no podrá ser revocado sin el consentimiento expreso y escrito del respectivo titular.

Pero habrá lugar a la revocación de esos actos, cuando resulten de la aplicación del silencio administrativo positivo, si se dan las causales previstas en el artículo 69, o si fuere evidente que el acto ocurrió por medios ilegales.

Además, siempre podrán revocarse parcialmente los actos administrativos en cuanto sea necesario para corregir simples errores aritméticos, o de hecho que no incidan en el sentido de la decisión...

**Artículo 74. Procedimiento para la revocación de actos de carácter particular y concreto.** Para proceder a la revocación de actos de carácter particular y concreto se adelantará la actuación administrativa en la forma prevista en los artículos 28



<sup>71</sup> Colombia, Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, sentencia del 12 de agosto de 1999, Exp. 725, consejero ponente Carlos Arturo Orjuela Góngora.

<sup>72</sup> Colombia, Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Exp. 12904.

<sup>73</sup> Colombia, Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 8 de agosto de 1991, Exp. 6478, consejero ponente Juan de Dios Montes Hernández; Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 16 de febrero de 2001, Exp. 12907, consejero ponente Ricardo Duque Hoyos. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 4 de diciembre de 2006, Exp. 10227, consejero ponente Mauricio Fajardo Gómez. Véase también, para el tema de revocatoria de los actos administrativos de carácter particular: Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta, sentencia del 21 de octubre de 2004, Exp. 14264, consejera ponente Ligia López Díaz; Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta, sentencia del 15 de agosto de 2007, Exp. 00670, consejera ponente María Inés Ortiz Barbosa; Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 22 de enero de 1987, Exp. 4975, consejero ponente Antonio Irisarri Restrepo; Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, sentencia del 7 de noviembre de 1991, Exp. 5838, consejero ponente Julio César Uribe Acosta.

y concordantes de este Código. En el acto de revocatoria de los actos presuntos obtenidos por el silencio administrativo positivo se ordenará la cancelación de las escrituras que autoriza el artículo 42 y se ordenará iniciar las acciones penales o disciplinarias correspondientes.

El beneficiario del silencio que hubiese obrado de buena fe, podrá pedir reparación del daño ante la jurisdicción en lo contencioso administrativo si el acto presunto se revoca.

Según lo anterior, nuestro ordenamiento no prohíbe ni proscribire, de ninguna manera, la revocatoria de los actos administrativos de carácter particular y concreto, pero sí impone ciertos límites para que una entidad pueda hacerlo.

El Consejo de Estado ha reconocido en diversas sentencias<sup>74</sup> estos requisitos, que coinciden con los establecidos en la norma trascrita, aunque en otras oportunidades ha escogido sólo algunos de los precitados, como se expone en ésta decisión: "... El análisis anterior permite a la Sala llegar a la conclusión que los únicos actos de carácter particular o concreto que son susceptibles de revocación, sin el consentimiento expreso y escrito del titular, son los que resultan de la aplicación del silencio administrativo positivo, conforme a la previsión contenida en el inciso 2º del Artículo 73 del C.C.A. ...<sup>75</sup>," y lógicamente aquellos obtenidos por medios ilegales.<sup>76</sup>

Sin embargo, como se mencionó anteriormente, el silencio administrativo en materia ambiental fue declarado inexecutable por la Corte Constitucional, razón por la cual esta causal no operaría, y únicamente quedaría el acto administrativo obtenido con medios ilegales.

No siendo el objeto de estudio esta discusión, aceptaremos los preceptos legales para la revocatoria de los actos administrativos de carácter particular y concreto. Naturalmente, no sin antes mencionar la posición dominante en la Sección Tercera del Consejo de Estado y defendida por Luis Felipe Botero,<sup>77</sup> de acuerdo con la cual, un acto administrativo de carácter particular y concreto puede ser objeto de anulación, revocatoria y demás en sede de acciones populares.

Es menester afirmar que un acto administrativo debidamente ejecutoriado, y que no posea ninguna causal de las consagradas en el artículo 73



<sup>74</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta, sentencia del 18 de julio de 1991, Exp. 1185, consejero ponente Ernesto Rafael Ariza Muñoz.

<sup>75</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 22 de junio de 2001, Exp. 13172, consejero ponente Jesús María Ballesteros.

<sup>76</sup> Botero Aristizábal, Luis Felipe, *Acción popular y nulidad de actos administrativos, protección de derechos colectivos*, Universidad del Rosario y Legis, Bogotá, 2004.

<sup>77</sup> Acción de nulidad simple: no tiene.

Acción de nulidad y restablecimiento del derecho: cuatro meses.

Acción contractual: dos años.

Acción electoral: dos años.

para ser modificado, debe, necesariamente, ir a la jurisdicción contenciosa administrativa para ser debatido.

Si nos encontráramos ante la configuración de la caducidad de las acciones,<sup>78</sup> este acto administrativo poseería un andamio indestructible,<sup>79</sup> según su teoría general y la tradición dogmática del derecho público.

Sobre lo anterior parece prudente mencionar que el comportamiento de la CAR en su oficina Bogotá D.C.-La Calera no obedece, especialmente, a las reglas del acto administrativo de carácter particular y concreto; por el contrario, encontramos prácticas con un alto margen de discrecionalidad.

De esta manera, la concesión de aguas, así como los actos administrativos ínsitos en su trámite, pueden ser revocados o modificados si las situaciones medioambientales cambian, teniendo como fundamento el artículo 91 del Decreto-Ley 2811 del 18 de diciembre de 1974, Código Nacional de los Recursos Renovables y de Protección al Medio Ambiente.

Parece conveniente considerar que no todas las alteraciones en las condiciones ambientales<sup>80</sup> generan, necesariamente, modificaciones en el acto administrativo, ya que esto deberá estudiarse en el caso en concreto. Para ejemplificar lo dicho: si ocurre la sequía permanente de la fuente de abastecimiento de la concesión, es más acertado hablar del decaimiento del acto administrativo, de acuerdo con el numeral 2 del artículo 66 del Código Contencioso Administrativo, que de una necesidad de modificarlo.

La justificación de la autoridad ambiental para modificar o revocar estas decisiones radica en que la protección del medio ambiente no es continua en el tiempo. De tal manera, los actos administrativos que dispongan de sus recursos deberán adaptarse a las nuevas situaciones.

Más allá de esto, se encontró que la Corporación también modifica los actos administrativos de carácter particular y concreto cuando desea o determina que es necesario corregir errores emitidos por falta de técnica jurídica o desconocimiento legal y técnico, verbigracia los casos expuestos en los expedientes 1101-762-6717 y 1101-762-5946,<sup>81</sup> en los cuales se otorgó



<sup>78</sup> Otra situación que se presenta, y que quebranta este andamio, es la constante modificación o revocatoria de actos administrativos a en sede de acciones populares, de grupo y de tutela; pero esto no es objeto de nuestro estudio, ya que únicamente es de nuestro interés la modificación realizada por las autoridades ambientales.

<sup>79</sup> En la cesión y prorroga del permiso también se modifica el acto.

<sup>80</sup> En este caso se revoca la Resolución 17 del 6 de enero de 1999, por cuanto se impuso una multa sin realizar el trámite sancionatorio dispuesto en el Decreto 1594 de 1984.

<sup>81</sup> Orrego Morales, Camilo José, Extractos textuales de diapositivas mostradas en la clase "Acto Administrativo: Debates actuales sobre el tema", primer semestre de la Maestría en Derecho Administrativo, Facultad de Jurisprudencia de la Universidad del Rosario, 2009, así como de su tesis de maestría "Entre la justicia y la seguridad jurídica, debates en torno a la caducidad y el acto administrativo particular como blanco de las acciones populares y contenciosas".



una concesión por un tiempo superior al legalmente permitido, y la misma Corporación, unilateralmente, y sin permiso del titular, modificó la resolución para adaptarla a lo dispuesto en la normatividad –sin efectos retroactivos–, arguyendo su propio error.

Por último, es muy importante decir que las corporaciones autónomas regionales tienen tal cantidad de trabajo, que no alcanzan a dar cumplimiento a los términos legales establecidos para el otorgamiento de la concesión de aguas superficiales –tema que será tratado adelante–, lo cual genera otra causal de modificación de los actos administrativos de carácter particular y concreto. Por ejemplo: fue solicitada la prórroga de una concesión de aguas superficiales, y en el tiempo en el que se llevó a cabo el trámite en cuestión, las redes de un acueducto llegaron al predio beneficiario, situación que hace nugatoria la solicitud.

A este respecto, Camilo José Orrego Morales<sup>82</sup> afirma:

... el acto administrativo goza de una serie de privilegios que aseguran su estabilidad jurídica.

Un principio fundamental de esta estabilidad, además de la seguridad jurídica, es una razón de buena fe, desde una dimensión de justicia, al tener los ciudadanos certeza de que, cumpliéndose unas condiciones legales, las situaciones particulares y concretas no serán modificadas. Pero también, interesa a la colectividad, desde una perspectiva de interés general (bien común) que tanto los jueces como la administración no puedan modificarlas en cualquier tiempo o a su arbitrio.

La caducidad, si bien es un límite al derecho de acción, también es una regla que opera a favor de la estabilidad del acto administrativo particular y concreto.

Empero, los jueces, a la hora de ponderar cada caso, han incorporado variables a la consagración objetiva prevista por el legislador, ello, en aras de garantizar la eficacia de derechos fundamentales, pero, debe decirse, se corre el riesgo de un trato desigual, que es lo que justamente busca eliminar el legislador ...

En adición se podría afirmar que no sólo los jueces han incorporado variables a la inmodificabilidad de los actos administrativos de carácter particular y concreto, sino también la administración pública, particularmente las entidades que conforman el SINA, en ejercicio de esta apasionante área del derecho.

#### **4. IMPUGNACIÓN DEL ACTO ADMINISTRATIVO DEFINITIVO EN EL PROCEDIMIENTO DE CONCESIÓN DE AGUAS SUPERFICIALES**

A partir de la vigencia de la Ley 99 del 22 de diciembre de 1993, presuntamente se organizó el SINA, mediante el cual las instituciones que lo



<sup>82</sup> Por lo anterior es posible encontrar en la práctica jurídica posiciones que afirman que este sistema no existe.

componen iban a interactuar con el fin de proteger el medio ambiente. Llamará la atención del lector la expresión *presuntamente*. Me explicaré: según los literales b y k del artículo 116 de la ley en cita,

... El Presidente de la República, en ejercicio de sus funciones constitucionales y para el cumplimiento de lo dispuesto en la presente Ley, procederá a:

b. Suprimir, modificar, fusionar o redistribuir las funciones de los Ministerios o entidades que han tenido competencia en materia de protección ambiental y administración de los recursos naturales renovables, con sujeción a lo dispuesto en la presente Ley;

k. Proferir las disposiciones necesarias, en un tiempo no mayor de tres (3) meses, relacionadas con la transición institucional originada por la nueva estructura legal bajo la cual funcionará el nuevo Sistema Nacional del Ambiente ...

No obstante, todavía nos encontramos en espera de la reglamentación que ordene la coordinación y las reglas bajo las cuales funcionará el SINA,<sup>83</sup> y de esta manera, dicho sistema funciona únicamente de acuerdo con lo dispuesto en la Ley 99 y otras normas relacionadas.

La anterior exposición tiene relación con nuestro título, ya que son estas reglamentaciones las que hubiesen podido establecer un orden jerárquico y su respectivo control de las decisiones administrativas. Su ausencia nos arroja el siguiente panorama: el último inciso del artículo 63 de la Ley 99 de 1993 establecía que "... Los Actos Administrativos expedidos por las Corporaciones Autónomas Regionales que otorguen o nieguen licencias ambientales, serán apelables ante el Ministerio del Medio Ambiente, en los términos y condiciones establecidos por el Código Contencioso Administrativo ...". De este modo se crea un control de tipo jerárquico respecto a las decisiones administrativas involucradas en el proceso de licenciamiento ambiental.

Sobre este punto cabe preguntarse si los actos administrativos propios de los procedimientos diferentes a la licencia ambiental también poseían este control –y la norma carece de técnica legislativa– o si, por el contrario, fue la intención del legislador únicamente controlar la licencia, dada su importancia.

Es preciso advertir que la cuestión carece de importancia, ya que mediante la sentencia<sup>84</sup> C-894 de 2003, la Corte Constitucional declaró su inexecutable, arguyendo que si bien es cierto que el Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial es el director de la política del medio



<sup>83</sup> Concesiones de aguas superficiales y subterráneas, permisos de localización, vertimientos, investigación científica, emisiones atmosféricas, instalación de centros de diagnóstico, nivelación topográfica, disposición final de escombros, ocupación de cauce, entre muchos otros.

<sup>84</sup> Colombia, Corte Constitucional, sentencia C-894 del 7 de octubre de 2003, magistrado ponente Rodrigo Escobar Gil.

ambiente en la nación, esto no implica que exista un criterio de competencia funcional jerárquica<sup>85</sup> del cual se derive su control.

En este sentido, los actos administrativos emitidos en cualquier procedimiento que se realice ante las corporaciones autónomas regionales, agotan la vía gubernativa con la presentación del recurso de reposición.

Así pues, es la Corporación la que emite y revisa sus propios actos. De tal manera, la negativa de otorgar una concesión de aguas superficiales, su modificación o revocatoria, aparte del derecho establecido en el artículo 50 del Decreto 01 del 2 de enero de 1984, deberán ser revisados en la jurisdicción contenciosa administrativa.

Ante nuestro ordenamiento, y desde el punto de vista jurídico, esta situación no suscita mayor controversia; pero desde el punto de vista social, la concesión de aguas es primordialmente solicitada por personas que no cuentan con el servicio público domiciliario de acueducto. Las más de las veces se trata de habitantes de veredas o de campesinos que esperan que la regla propuesta se confirme con sus excepciones, lo cual refleja que la posibilidad de acceso a la jurisdicción más estricta es casi nula.

Como puede verse, las facultades discrecionales de las corporaciones autónomas regionales, habida cuenta de su ausencia de control, se multiplican.

#### **4.1. Responsabilidad del Estado derivada del otorgamiento, la negativa, la modificación o la revocatoria de la concesión de aguas superficiales**

En este aparte se busca demostrar la existencia de una causal de responsabilidad patrimonial del Estado, basada en daños producidos por los efectos de un acto administrativo emitido en observancia de todos sus requisitos.

No se pretende, de ninguna manera, realizar un estudio de la responsabilidad patrimonial del Estado, sino simplemente exponer casos en los cuales es posible sustentar esta responsabilidad derivada de la decisión de otorgar, negar, modificar o revocar una concesión de aguas superficiales; es decir, responsabilidad generada por la emisión de un acto administrativo unilateral válido.

Para lograr este objetivo, sin embargo, es preciso hacer referencia, necesariamente, al fundamento de la responsabilidad patrimonial del Estado, establecida en el artículo 90 de la Constitución Política de Colombia, que reza: "... El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas...".



<sup>85</sup> Sin embargo, la Corte interpreta el artículo que expulsa del ordenamiento sobre el supuesto de que el control existía únicamente para las licencias ambientales, excluyendo los demás permisos o autorizaciones.

De la lectura de esta norma se obtiene que el Estado deberá responder por el daño antijurídico, es decir, el que de conformidad con artículo 13 de la Carta no se está en la obligación de soportar, prescindiendo de todo concepto de culpa o ilicitud. Por lo anterior, la importancia del precepto reside en fundarse en la ocurrencia de un daño, y no en la culpa de los agentes estatales.

Según el Consejo de Estado, "... como la lesión de un interés legítimo, patrimonial o extramatrimonial, que la víctima no está obligada a soportar 'por lo cual' se ha desplazado la antijuridicidad de la causa del daño al daño mismo...";<sup>86</sup> lo cual complementa la Corte Constitucional al decir:

... Así, la responsabilidad patrimonial del Estado se presenta entonces como un mecanismo de protección de los administrados frente al aumento de la actividad del poder público, el cual puede ocasionar daños, que son resultado normal y legítimo de la propia actividad pública, al margen de cualquier conducta culposa o ilícita de las autoridades, por lo cual se requiere una mayor garantía jurídica a la órbita patrimonial de los particulares. Por ello el actual régimen constitucional establece entonces la obligación jurídica a cargo del Estado de responder por los perjuicios antijurídicos que hayan sido cometidos por la acción u omisión de las autoridades públicas, lo cual implica que una vez causado el perjuicio antijurídico y éste sea imputable al Estado, se origina un traslado patrimonial del Estado al patrimonio de la víctima por medio del deber de indemnización...<sup>87</sup>

Lo anterior presenta una novedosa visión sobre la cual es posible adjudicar responsabilidad patrimonial al Estado: la ocurrencia de un daño o perjuicio que el individuo no está en la obligación de soportar, sin determinaciones subjetivas.

Así pues, es plenamente posible que la actuación legítima de la administración genere un perjuicio que deba ser resarcido, de modo que se configura la responsabilidad derivada de un acto administrativo unilateral válido; en el caso *sub-examine*, la expedición, la negativa, la modificación o la revocatoria de una concesión de aguas superficiales.

Lo anterior no significa que el actor desee la anulación del acto administrativo –salvo que sus efectos nocivos se prolonguen en el tiempo–, sino la indemnización del daño, situación en la cual no proceden, de ninguna manera, las acciones de nulidad y nulidad y restablecimiento del derecho, ya que el acto no violenta el ordenamiento jurídico. A su vez, procederá la acción establecida en el artículo 86 del Código Contencioso Administrativo: la reparación directa.



<sup>86</sup> Colombia, Consejo de Estado, sentencia 13 de julio de 1993, consejero ponente Juan De Dios Montes Hernández.

<sup>87</sup> Colombia, Corte Constitucional, sentencia C-333 del 1º de agosto de 1996, magistrado ponente Alejandro Martínez Caballero.

Sobre este punto, la Procuraduría General de la Nación ha expresado:

... Pero es claro, se repite, que cuando el perjuicio nace de la ilegalidad de la decisión administrativa (acto administrativo) y su ejecución no hace sino acatarla, la acción deberá ser de restablecimiento; cuando el daño proviene de la irregular ejecución de un acto que no se cuestiona en su legalidad, la acción será de reparación directa y deberá centrarse su cuestionamiento en los actos materiales de ejecución de la decisión administrativa, pero sin omitir en esa evaluación el alcance de dicha decisión, por ser, en definitiva, la que delimita los poderes de ejecución de la administración; *como será de reparación directa también cuando el acto, en sí, no es ilegal pero es la fuente del perjuicio por implicar rompimiento del principio de la igualdad ante las cargas públicas...*<sup>88</sup>

Para finalizar, huelga decir que en este caso el funcionario no es sujeto activo de la acción disciplinaria o de repetición, por cuanto obró dentro de sus funciones legales al emitir el acto administrativo con el pleno de sus requisitos.

Aparte, también encontramos posible que la Corporación, al hacer uso de sus facultades discrecionales, emita un acto viciado o ilegal, el cual perfectamente podrá ser demandado por vía de las acciones de nulidad y nulidad y restablecimiento del derecho.

## 5. CONCLUSIÓN

El resultado primario del contenido expuesto, es la existencia de un permiso o autorización de tipo ambiental que posee reglas particulares y especiales de existencia, denominado concesión –no contrato– de aguas superficiales.

En este sentido, vimos una peculiar configuración de elementos necesarios para su expedición que denominaremos legitimación en la causa precaria; un trámite sujeto a la infinidad de posibilidades que se pueden presentar, las cuales impiden un comportamiento regular de la autoridad y grandes conflictos derivados de su modificación, impugnación, y cesión.

Así pues, reiteremos que aunque no existe precisión legal sobre el particular, el comportamiento de las corporaciones y de los usuarios, al momento de solicitar la concesión de aguas superficiales, expresa, de manera inequívoca, que el acto administrativo producto del derecho ambiental, es una decisión *sui generis* que no observa a cabalidad las antiguas instituciones dogmáticas del derecho público. Tal es el caso de la teoría general del acto



<sup>88</sup> Colombia, Procuraduría General de la Nación, Procuraduría Cuarta Delegada ante el Consejo de Estado, Concepto 134 del 15 de junio de 2006, Exp. 31.528 (250002326000 2004 00138 01), citando al Consejo de Estado en Sección Tercera, sentencia 7095 del 17 de agosto de 1995, Exp. 7.095, actor: Sociedad Durán Muñoz y Compañía Ltda. Cursivas añadidas.

administrativo, que se ve trasgredida por las tendencias de los instrumentos de actuación de las autoridades ambientales en la nación.

No obstante, esta situación se presenta por una tensión existente entre la necesidad de dar protección a nuestros recursos naturales renovables –y así mantener y generar un ambiente sano– y las reglas del derecho. De tal modo, por una parte, se instrumentaliza el ordenamiento jurídico para dar aplicación a un discurso proteccionista, que sobrepasa las facultades legales de las autoridades que conforman el Sistema Nacional Ambiental, y por otro, la rigidez del derecho continental usado en Colombia no da abasto a la casuística que presenta esta rama jurídica. Se espera que esta tensión sea resuelta de manera beneficiosa para el derecho y la sociedad; aceptando la disciplina jurídica una nueva teoría especial o particular del acto administrativo llamada al desarrollo del derecho ambiental, para así crear un sano debate en la materia.

## BIBLIOGRAFÍA

1. “Agua, estados de la materia”, Visionlearning (sitio web), en [http://www.visionlearning.com/library/module\\_viewer.php?mid=120&l=s](http://www.visionlearning.com/library/module_viewer.php?mid=120&l=s), consulta del 17 de septiembre de 2009
2. “Agua”, Wikipedia (sitio web), en: [http://es.wikipedia.org/wiki/Agua\\_\(mol%C3%A9cula\)](http://es.wikipedia.org/wiki/Agua_(mol%C3%A9cula)), consulta del 24 de junio de 2009.
3. Botero Aristizábal, Luis Felipe, *Acción popular y nulidad de actos administrativos, protección de derechos colectivos*, Universidad del Rosario y Legis, Bogotá, 2004.
4. Cafferatta, Néstor A., *Introducción al derecho ambiental*, Instituto Nacional de Ecología, Ciudad de México, 2004.
5. Cardona González, Álvaro Hernando, *Conflictos en los modos de adquirir el derecho a usar las aguas continentales y en su reglamentación, derecho de aguas*, tomo II, Universidad Externado de Colombia, Bogotá, 2004.
6. Colombia, Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 22 de enero de 1987, Exp. 4975, consejero ponente Antonio Irisarri Restrepo.
7. Colombia, Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta, sentencia del 18 de julio de 1991, Exp. 1185, consejero ponente Ernesto Rafael Ariza Muñoz.
8. Colombia, Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 8 de agosto de 1991, Exp. 6478, consejero ponente Juan de Dios Montes Hernández.

9. Colombia, Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, sentencia del 7 de noviembre de 1991, Exp. 5838, consejero ponente Julio César Uribe Acosta.
10. Colombia, Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia 13 de julio de 1993, consejero ponente Juan de Dios, Montes Hernández
11. Colombia, Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, sentencia del 12 de agosto de 1999, Exp. 725, consejero ponente Carlos Arturo Orjuela Góngora.
12. Colombia, Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 16 de febrero de 2001, Exp. 12907, consejero ponente Ricardo Duque Hoyos.
13. Colombia, Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 22 de junio de 2001, Exp. 13172, consejero ponente Jesús María Ballesteros.
14. Colombia, Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta, sentencia del 21 de octubre de 2004, Exp. 14264, consejera ponente Ligia López Díaz.
15. Colombia, Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 4 de diciembre de 2006, Exp. 10227, consejero ponente Mauricio Fajardo Gómez.
16. Colombia, Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta, sentencia del 15 de agosto de 2007, Exp. 00670, consejera ponente María Inés Ortiz Barbosa.
17. Colombia, Corte Constitucional, sentencia C-1163 de septiembre 6 de 2000, Exp. D-2865, magistrado ponente Fabio Morón Díaz
18. Colombia, Corte Constitucional, sentencia C-333 del 1º de agosto de 1996, magistrado ponente Alejandro Martínez Caballero.
19. Colombia, Corte Constitucional, sentencia C-519 del 21 de noviembre de 1994, Exp. L.A.T.-036, magistrado ponente Vladimiro Naranjo Mesa
20. Colombia, Corte Constitucional, sentencia C-894 del 7 de octubre de 2003, magistrado ponente Rodrigo Escobar Gil.
21. Colombia, Corte Constitucional, sentencia T-257 del 11 de junio de 1996, magistrado ponente Antonio Barrera Carbonell.
22. Colombia, Procuraduría General de la Nación, Procuraduría Cuarta Delegada ante el Consejo de Estado, Concepto 134 del 15 de junio de 2006, Exp. 31.528 (250002326000 2004 00138 01).
23. Corporación Autónoma Regional de Cundinamarca (CAR), Exp. 11064, municipio de La Calera, Flor María López de Monsalve.
24. Corporación Autónoma Regional de Cundinamarca (CAR), Exp. 22062, municipio de La Calera, Sociedad Osorio Nieto y Cía. S. En C.

25. Corporación Autónoma Regional de Cundinamarca (CAR), Exp. 22664, municipio de La Calera, Alejandro Uribe Ocie.
26. Corporación Autónoma Regional de Cundinamarca (CAR), Exp. 25153, municipio de La Calera, María Priscila Ricaurte Rivera.
27. Corporación Autónoma Regional de Cundinamarca (CAR), Exp. 27158, municipio de la Calera, Country Club de La Calera.
28. Corporación Autónoma Regional de Cundinamarca (CAR), Exp. 27659, municipio de La Calera, Martha Cecilia Cardona.
29. Corporación Autónoma Regional de Cundinamarca (CAR), Exp. 28625, municipio de La Calera, Yesid Recamán Franco.
30. Corporación Autónoma Regional de Cundinamarca (CAR), Exp. 28731, Distrito Capital de Bogotá, localidad de Chapinero, Acualcos ESP.
31. Corporación Autónoma Regional de Cundinamarca (CAR), Exp. 2930, municipio de La Calera, Asociación de Usuarios Campesinos de La Calera.
32. Corporación Autónoma Regional de Cundinamarca (CAR), Exp. 33238, municipio de La Calera, Luis Antonio Martínez.
33. Corporación Autónoma Regional de Cundinamarca (CAR), Exp. 33238, municipio de La Calera, Luis Antonio Martínez.
34. Corporación Autónoma Regional de Cundinamarca (CAR), Exp. 33845, municipio de La Calera, Cecilia de Correa de Cañón.
35. Corporación Autónoma Regional de Cundinamarca (CAR), Exp. 34247, municipio de La Calera, Alianza Fiduciaria S.A., Fideicomiso Santa Isabel de La Calera.
36. Corporación Autónoma Regional de Cundinamarca (CAR), Exp. 5938, Bogotá Distrito Capital, Alcaldía Local de Usme.
37. Corporación Autónoma Regional de Cundinamarca (CAR), Exp. 6222, Distrito Capital de Bogotá, localidad de Chapinero, Junta de Acción Comunal del barrio Bosque de Bella Vista.
38. Corporación Autónoma Regional de Cundinamarca (CAR), Exp. 980, municipio de La Calera, Georgio Brinda.
39. Corporación Autónoma Regional de Cundinamarca (CAR), Exp. 1021, Distrito Capital de Bogotá, Localidad de Usme, vecino de la vereda El Destino.
40. Corporación Autónoma Regional de Cundinamarca (CAR), Exp. 10829, municipio de La Calera, Reinaldo Ayala Mora.
41. Corporación Autónoma Regional de Cundinamarca (CAR), Exp. 1130, Distrito Capital de Bogotá, localidad de Suba, Universidad Santo Tomas.
42. Corporación Autónoma Regional de Cundinamarca (CAR), Exp. 16068, municipio de La Calera, María Delia Alba.
43. Corporación Autónoma Regional de Cundinamarca (CAR), Exp. 16989, Distrito Capital de Bogotá, localidad de Suba, Castro Rincón Ltda., Colegio Buckingham.



44. Corporación Autónoma Regional de Cundinamarca (CAR), Exp. 17241, Distrito Capital de Bogotá, localidad de Usme, Junta de Acción Comunal de la vereda La Mayoría.
45. Corporación Autónoma Regional de Cundinamarca (CAR), Exp. 21578, Distrito Capital de Bogotá, localidad de San Cristóbal, Comité Barrio Aguas Claras.
46. Corporación Autónoma Regional de Cundinamarca (CAR), Exp. 22090, Distrito Capital de Bogotá, localidad de Usme, Miguel Aldana.
47. Corporación Autónoma Regional de Cundinamarca (CAR), Exp. 22349, municipio de La Calera, Carlos Enrique Gualteros.
48. Corporación Autónoma Regional de Cundinamarca (CAR), Exp. 2369, municipio de La Calera, Junta de Acción Comunal de la Vereda San Cayetano.
49. Corporación Autónoma Regional de Cundinamarca (CAR), Exp. 2371, municipio de La Calera, Rafael Eduardo Murcia.
50. Corporación Autónoma Regional de Cundinamarca (CAR), Exp. 2378, Distrito Capital de Bogotá, Julio Cesar Naranjo.
51. Corporación Autónoma Regional de Cundinamarca (CAR), Exp. 25035, municipio de La Calera, Juan Manuel Jaramillo.
52. Corporación Autónoma Regional de Cundinamarca (CAR), Exp. 2557, localidad de Usaquén, Colpatria Sociedad Colombiana de Capitalización.
53. Corporación Autónoma Regional de Cundinamarca (CAR), Exp. 2605, municipio de La Calera, Gustavo Vargas.
54. Corporación Autónoma Regional de Cundinamarca (CAR), Exp. 26253, municipio de La Calera, Fernando Goufray.
55. Corporación Autónoma Regional de Cundinamarca (CAR), Exp. 27579, municipio de La Calera, Martha Cecilia Cardona.
56. Corporación Autónoma Regional de Cundinamarca (CAR), Exp. 3076, municipio de La Calera, Hipólita Carreño de Silva.
57. Corporación Autónoma Regional de Cundinamarca (CAR), Exp. 32022, municipio de La Calera, Clemencia Flores de Gómez.
58. Corporación Autónoma Regional de Cundinamarca (CAR), Exp. 33650,\* municipio de La Calera, Junta de Acción Comunal de la Vereda Buenos Aires, representante Marco A. Vanegas.\*\*



\* Los expedientes descritos fueron los examinados para la elaboración del presente estudio. El número citado corresponde a la última serie de la cual se habló en el texto y, lógicamente, todos de concesión de aguas superficiales.

\*\* Teniendo en cuenta que no es posible para todos los casos conocer la fecha de apertura del expediente de la Corporación Autónoma Regional de Cundinamarca (CAR), este dato no figura en presente aparte bibliográfico.

59. Corporación Autónoma Regional de Cundinamarca (CAR), Exp. 33662, Distrito Capital de Bogotá, localidad de Chapinero, Muchel Henry Dubourg.
60. Corporación Autónoma Regional de Cundinamarca (CAR), Exp. 34119, Distrito Capital de Bogotá, localidad de Usme, Alianza Fiduciaria S.A.
61. Corporación Autónoma Regional de Cundinamarca (CAR), Exp. 4705, Distrito Capital de Bogotá, localidad de Suba, Alfredo Sesana Frigerio.
62. Corporación Autónoma Regional de Cundinamarca (CAR), Exp. 4717, Distrito Capital de Bogotá, localidad de Suba, Colombian Carnations Ltda.
63. Corporación Autónoma Regional de Cundinamarca (CAR), Exp. 6221, municipio de La Calera, Hermanos Alvarado Rozo.
64. Corporación Autónoma Regional de Cundinamarca (CAR), Exp. 8259, Distrito Capital de Bogotá, localidad de Usaquén, Ómar Henry Plata.
65. Corporación Autónoma Regional de Cundinamarca (CAR), Exp. 990, localidad de Ciudad Bolívar, Jaime y Rafael Páez.
66. Corporación Autónoma Regional de Cundinamarca (CAR), Exp. 26420, municipio de La Calera, Junta de Acción Comunal de la vereda El Hato, representante Omar Perdigón.
67. Corporación Autónoma Regional de Cundinamarca (CAR), Exp. 28665, municipio de La Calera, Sandra Patricia Rivera.
68. Corporación Autónoma Regional de Cundinamarca (CAR), Exp. 33835, municipio de La Calera, Edgar Humberto Guiza.
69. Corporación Autónoma Regional de Cundinamarca CAR, Exp. 1352, Municipio de la Calera, Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá (EAAB).
70. Diccionario Manual de la Lengua Española Vox. 2007, Larousse Editorial, Bahía Blanca, España, 2005
71. Gordillo, Agustín, *Tratado de derecho administrativo –el acto administrativo–*, Biblioteca Jurídica Diké, Medellín, p. 14.
72. Grueso, Delfín Ignacio, *John Rawls legado de un pensamiento*, Colección de Artes y Humanidades, Universidad del Valle, Cali-Colombia, 2005
73. Mora Restrepo, Gabriel, “Reflexiones sobre el estatuto epistemológico en el conocimiento del derecho” [discurso], Universidad de La Sabana, Cátedra de Derecho Natural, 2000.
74. Penagos, Gustavo, *El acto administrativo*, tomo I, Parte general, “Nuevas tendencias”, Octava Edición, Doctrina y Ley, Bogotá, 2008.
75. Rodas Monsalve, Julio Cesar, *Constitución y derecho ambiental, principios y acciones constitucionales para la defensa del ambiente*, Cargraphics, Bogotá, 2001.

76. Rodríguez, Gloria Amparo y Muñoz, Lina Marcela, *La participación en la gestión ambiental: un reto para el nuevo milenio*, Editorial de la Universidad del Rosario, Bogotá, 2009.
77. Rodríguez, Gloria Amparo, “La función ecológica de la propiedad en la ampliación, restructuración y saneamiento de resguardos indígenas”, en *Propiedad, conflicto y medio ambiente*, Universidad del Rosario, Bogotá, 2004.
78. Younes Moreno, Diego, *Curso de derecho administrativo*, Temis, Bogotá, 2007.

