



CORNARE	
NÚMERO RADICADO:	131-0865-2017
Sede o Regional:	Regional Valles de San Nicolás
Tipo de documento:	ACTOS ADMINISTRATIVOS-RESOLUCIONES AMBIE
Fecha: 09/10/2017	Hora: 13:49:45.34... Folios:

RESOLUCIÓN No.

POR MEDIO DE LA CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE REPOSICIÓN Y SE ADOPTAN OTRAS DETERMINACIONES

LA DIRECTORA DE LA REGIONAL VALLES DE SAN NICOLÁS DE LA CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL DE LAS CUENCAS DE LOS RÍOS NEGRO - NARE, CORNARE. En uso de sus atribuciones legales y delegatarias y en especial las previstas en las Leyes 99 de 1993, 1437 de 2011, los Decretos 2811 de 1974 y 1076 de 2015 y

CONSIDERANDO

Que a la Corporación Autónoma Regional de las Cuencas de los Ríos Negro - Nare. CORNARE, le fue asignado el manejo, administración y fomento de los recursos naturales renovables dentro del territorio de su jurisdicción.

Que la Ley 99 de 1993, dispone que las Corporaciones Autónomas Regionales ejercerán funciones de máxima autoridad ambiental en el área de su jurisdicción, y por lo tanto, podrán imponer y ejecutar medidas de policía y las sanciones previstas en la Ley en caso de violación de las normas sobre protección ambiental y manejo de los recursos naturales renovables.

ANTECEDENTES

1- Que mediante Resolución 131-0043 del 14 de enero de 2011, notificada de manera personal el día 03 de febrero de 2011, la Corporación otorgó concesión de aguas superficiales a la Sociedad **SERVICIOS DE INFORMATICA Y CONSULTORIA LTDA**, con Nit número 890.936.421-4, a través de su autorizado el señor **JOSE RENE VELASQUEZ MOLINA**, identificado con cédula de ciudadanía número 3.367.460, en un caudal total de 0.012 L/seg, distribuidos así: para uso doméstico 0.009 L/seg, para uso pecuario 0.002 L/seg y para riego 0.001 L/seg, en beneficio del predio denominado "El Hato", identificado con Folio de Matricula Inmobiliaria número 020-29018, ubicado en la vereda Pontezuela del municipio de Rionegro. Por una vigencia de diez (10) años, contados a partir de la notificación del acto administrativo.

2- Que mediante radicado 131-6204 del 11 de agosto de 2017, el profesional del derecho el señor **JORGE DANIEL GÓMEZ VÁSQUEZ**, identificado con cédula de ciudadanía número 71.769.951 y portador de la tarjeta profesional número 115.379 del Consejo Superior de la Judicatura, presentó ante la Corporación derecho de petición, en nombre y representación en calidad de agente oficioso de la Sociedad **DELIFRUTAS DE COLOMBIA S.A.S**, por medio del cual solicitó el **TRASPASO** de la concesión de aguas otorgada a la sociedad **SERVICIOS DE INFORMATICA Y CONSULTORIA LTDA**, mediante la Resolución 131-0043 del 14 de enero de 2011 a favor de la sociedad **DELIFRUTAS DE COLOMBIA S.A.S**, argumentando que mediante escritura pública número 2.970 del 9 de noviembre de 2010, se protocolizó la fusión por absorción perfecta donde la primera Sociedad absorbió a la segunda.

3- Que mediante oficio con radicado 131-0911 del 22 de agosto de 2017, la Corporación dio respuesta al derecho de petición interpuesto mediante radicado 131-6204 del 11 de agosto de 2017, informándole a la Sociedad a través de su apoderado, que una vez verificada la base de datos de la Corporación se evidenció que el solicitante tendría que dar cumplimiento al trámite de traspaso de la concesión de aguas otorgada mediante Resolución 131-0043 del 14 de enero de 2011, de conformidad el artículo 2.2.3.2.8.9 del Decreto 1076 de 2015.

4- Que mediante radicado 131-6678 del 30 de agosto de 2017, el profesional del derecho el señor **JORGE DANIEL GÓMEZ VÁSQUEZ**, interpone recurso de reposición y apelación subsidiaria contra el radicado 131-0911 del 22 de agosto de 2017, exponiendo para ello los siguientes motivos de inconformidad: el acto impugnado desconoce los efectos jurídicos derivados de los artículos 172 y 178 del Código de Comercio, normas que en su criterio transfieren "*ipso iure*" los activos, derechos y obligaciones de la Sociedad absorbida a la Sociedad absorbente, sin que sea necesario la ejecución de actos jurídicos individuales para que se produzca la transmisión de los mismos, de tal manera que la exigencia de diligenciar y radicar el Formulario Único Nación de Solicitud de concesión de aguas

Ruta: www.cornare.gov.co/sgj/Apoyo/GestiónJurídica/Anexos

F-GJ-165/V.01

Vigente desde:

Nov-01-14

Gestión Ambiental, social, participativa y transparente

Corporación Autónoma Regional de las Cuencas de los Ríos Negro - Nare "CORNARE"

Carrera 59 N° 44-48 Autopista Medellín - Bogotá El Santuario Antioquia. Nit: 890985138-3

Tel: 520 11 70 - 546 16 16, Fax 546 02 29, www.cornare.gov.co, E-mail: cliente@cornare.gov.co

Regionales: 520-11 -70 Valles de San Nicolás Ext: 401-461, Páramo: Ext 532, Aguas Ext: 502 Bosques: 834 85 83,

Porce Nus: 866 01 26, Tecnoparque los Olivos: 546 30 98,

CITES Aeropuerto José María Córdova -Telefax: (054) 536 20 40 - 287 43 29.



superficiales, así como el pago por concepto de evaluación, desconocen abiertamente las normas citadas, dado que se solicita realizar actos jurídicos adicionales. Así mismo cita doctrina sobre los efectos jurídico-patrimoniales de las operaciones de reorganización Societaria de fusión.

FUNDAMENTOS PARA RESOLVER POR PARTE DE LA CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL DE LAS CUENCAS DE LOS RÍOS NEGRO – NARE. CORNARE.

Que la Ley 1437 de 2011 en su artículo 76 establece que *los recursos de reposición y apelación deberán interponerse por escrito en la diligencia de notificación personal, o dentro de los diez (10) días siguientes a ella, o a la notificación por aviso, o al vencimiento del término de publicación, según el caso. Los recursos contra los actos presuntos podrán interponerse en cualquier tiempo, salvo en el evento en que se haya acudido ante el juez.*

Así mismo el artículo 77 *ibidem* señala que *por regla general los recursos se interpondrán por escrito que no requiere de presentación personal si quien lo presenta ha sido reconocido en la actuación. Igualmente, podrán presentarse por medios electrónicos.*

Es claro que los recursos contra los actos administrativos proceden únicamente cuando la manifestación de la voluntad de la administración es definitiva o resuelve de fondo el asunto; por lo tanto se descarta un ataque de este tipo contra actos preparatorios o de mero trámite (artículo 75, Ley 1437 de 2011).

Una vez revisado el oficio con radicado 131-0911 del 22 de agosto de 2017, donde se le indica a la Sociedad peticionaria que debe cumplir con una serie de requisitos legales para proceder a tramitar la solicitud de traspaso de la concesión de aguas superficiales otorgada mediante la Resolución 131-0043 del 14 de enero de 2011, tal como lo consagran los artículos 2.2.3.2.8.8 y 2.2.3.2.8.9 del Decreto 1076 de 2015, se infiere que el acto mismo *en principio* es de trámite, razón por la cual de conformidad con el artículo 75 de la Ley 1437 de 2011, contra éste no procede recurso de reposición y apelación. En efecto, la decisión de la administración no consistió en resolver de fondo la solicitud de traspaso, sino en indicar al peticionario los requisitos necesarios para tramitarla.

El usuario al conocer la decisión no la interpretó como de *trámite*, sino como de fondo en el sentido que se le estaba negando lo pedido, es decir, que su solicitud de traspaso de la concesión de aguas superficiales había sido negada, en cuyo caso sí procede el recurso de reposición y en subsidio de apelación y sólo bajo este entendido se tramitará y resolverá el mismo.

El acto recurrido con fundamento en los artículos 2.2.3.2.8.8 y 2.2.3.2.8.9 del Decreto 1076 de 2015, exigió al peticionario del traspaso de la concesión de aguas que aportara los siguientes documentos:

- Formulario Único Nacional de solicitud de concesión de aguas superficiales (el cual fue anexado en la respuesta)
- Certificado de tradición y libertad del predio identificado con Folio de Matricula Inmobiliaria número 020-29018. En caso que la sociedad peticionaria no fuera la propietaria del predio debería anexar autorización del propietario.
- Pago por concepto de evaluación del trámite.

El interesado por su parte se niega a cumplir estas exigencias con sustento en los artículos 172 y 178 del Código de Comercio, las cuales fundamentan la petición de revocatoria del acto, que establecen lo siguiente:

“Art. 172. Habrá fusión cuando una o más sociedades se disuelvan, sin liquidarse, para ser absorbidas por otra o para crear una nueva.

La absorbente o la nueva compañía adquirirá los derechos y obligaciones de la sociedad o sociedades disueltas al formalizarse el acuerdo de fusión.

(...)

Art. 178. En virtud del acuerdo de fusión, una vez formalizado, la sociedad absorbente adquiere los bienes y derechos de las sociedades absorbidas, y se hace cargo de pagar el pasivo interno y externo de las mismas.

La tradición de los inmuebles se hará por la misma escritura de fusión o por escritura separada, registrada conforme a la ley. La entrega de los bienes muebles se hará por inventario y se cumplirán las solemnidades que la ley exija para su validez o para que surtan efectos contra terceros". (Negrita fuera de texto original).

Revisadas las normas del Código de Comercio citadas, encuentra la Corporación que éstas perfectamente se pueden interpretar en armonía con las normas ambientales que regulan el uso del agua, en especial los artículos 2.2.3.2.8.8 y 2.2.3.2.8.9 del Decreto 1076 de 2015, que regulan:

"Artículo 2.2.3.2.8.8. Tradición de predio y término para solicitar traspaso. En caso de que se produzca la tradición del predio beneficiario con una concesión, el nuevo propietario, poseedor o tenedor, deberá solicitar el traspaso de la concesión dentro de los sesenta (60) días siguientes, para lo cual presentará los documentos que lo acrediten como tal y los demás que se le exijan, con el fin de ser considerado como el nuevo titular de la concesión. (Negrita fuera de texto original).

Artículo 2.2.3.2.8.9. Traspaso y facultades de la Autoridad Ambiental. La Autoridad Ambiental competente está facultada para autorizar el traspaso de una concesión, conservando enteramente las condiciones originales o modificándolas"

Como se puede apreciar, aún cuando se utilice la figura comercial de la Fusión, la tradición de los bienes inmuebles se debe realizar por la misma escritura o por escritura separada, registrada conforme a la Ley, y a su vez la norma ambiental establece que cuando se produzca la tradición del predio beneficiario de la concesión de aguas el nuevo propietario deberá aportar los documentos que lo acrediten como tal. En otras palabras la transferencia de un activo inmueble de una Sociedad a otra no se perfecciona con el solo acto de la fusión por absorción, sino que además es necesario perfeccionar la transferencia con el debido registro de la escritura y no "ipso iure" como lo interpreta el recurrente.

La anterior claridad resulta de suma importancia cuando se trata de traspasar una concesión de aguas, toda vez que esta institución jurídica comporta una doble naturaleza; constituye por su parte un **derecho subjetivo**, en la medida que se otorga en favor de una persona determinada y a su vez un **derecho real** porque se concede en beneficio de un predio inmueble determinado. Al compartir la doble naturaleza señalada, la autoridad ambiental al momento de tramitar un traspaso debe constatar que el predio beneficiario de la concesión haya cambiado de propietario, requisito *sine qua non* para estudiar de fondo la petición de traspaso.

Y es precisamente el requisito señalado en el artículo 2.2.3.2.8.8 del Decreto 1076 de 2015, el que se hecha de menos, porque no fue aportado por el profesional del derecho en la petición inicial y tampoco se allegó con el recurso de reposición.

Los otros dos requisitos señalados en el oficio impugnado, tampoco contradicen los artículos 172 y 178 del Código de Comercio, en la medida de que ambos tienen como finalidad: primero que la petición de traspaso de la concesión se oficialice en el Formulario **Único Nacional**, dispuesto por el Ministerio de Ambiente para tal fin, el cual consiste en diligenciar adecuadamente la información; mientras que el segundo requisito, como es apenas obvio, exige el pago por concepto de evaluación de la petición, de conformidad con la Resolución Corporativa 112-4150 del 10 de agosto de 2017, por medio de la cual se actualizan los criterios para el cobro de los servicios ambientales de evaluación y seguimiento, razón por la cual ninguno de los dos requisitos se oponen a la transferencia del derecho de concesión de aguas de una sociedad a otra, siempre y cuando se acredite que el inmueble cambió de propietario, que se realice la petición en el formulario dispuesto por la norma nacional para tal fin y que se cancelé el valor del trámite por concepto de evaluación; todos éstos fijados por normas nacionales y no obedecen a un capricho o a una norma regional de la Corporación Ambiental.

Aceptando en gracia de discusión que exista una contradicción entre los artículos 172 y 178 del Código de Comercio y los artículos 2.2.3.2.8.8 y 2.2.3.2.8.9 del Decreto 1076 de 2015, la solución para el caso,

conforme a las reglas de interpretación consagradas en las Leyes 57 y 153 de 1887, se resuelve a favor de las normas ambientales por dos razones básicas: la primera porque la *ley posterior prevalece sobre la ley anterior* (artículo 2, Ley 153 de 1887), como el Código de Comercio fue expedido mediante el Decreto 410 de 1971 (Diario oficial 33.339 de junio 16 de 1971) resulta ser anterior al Decreto 1541 de 1978 (compilado por el Decreto 1076 de 2015) *por el cual se reglamenta la Parte III del Libro II del Decreto-Ley 2811 de 1974 "De las aguas no marítimas" y parcialmente la Ley 23 de 1973*; la segunda razón porque *la disposición relativa a un asunto especial prefiere a la que tenga carácter general* (artículo 5, literal 1, Ley 57 de 1887) y la norma especial que regula el trámite del traspaso de la concesión de aguas es el Decreto 1076 de 2015 y no el Código de Comercio.

En conclusión, los artículos 172 y 178 del Código de Comercio armonizan con los artículos 2.2.3.2.8.8 y 2.2.3.2.8.9 del Decreto 1076 de 2015, y de una lectura sistemática de ambas normas se infiere que el solicitante de un traspaso de concesión de aguas superficiales, aun cuando alegue en su favor la Fusión por Absorción, también debe probar la transferencia del inmueble beneficiario de la concesión de aguas por medio del certificado de tradición y libertad de matrícula inmobiliaria, hacer la petición en el formulario único nacional dispuesto para tal fin y pagar por concepto de evaluación. En otras palabras, de las normas del Código de Comercio no se infiere la excepción al cumplimiento de los requisitos exigidos como lo interpreta el profesional del derecho y es más en forma explícita tratan el asunto de la transferencia del dominio de bienes inmuebles en cuyo caso tampoco se excepcionan al régimen general que regulan este tipo de transacciones, por lo que tampoco resulta incongruente exigir éste documento, que debieron extender las Sociedades absorbente y absorbida, y nada obsta para que se aporte al trámite.

Que es competente para conocer de este asunto la Directora de la Regional Valles de San Nicolás de la Corporación Autónoma Regional de las Cuencas de los Ríos Negro – Nare CORNARE, en virtud de la delegación establecida por la Dirección General y en mérito de lo expuesto.

RESUELVE

ARTÍCULO PRIMERO. CONFIRMAR la decisión contenida en el oficio con radicado 131-0911 del 22 de agosto de 2017, por las razones expuestas en la parte motiva del presente acto administrativo.

ARTÍCULO SEGUNDO. NOTIFICAR la presente decisión al profesional del Derecho el señor **JORGE DANIEL GÓMEZ VÁSQUEZ**, identificado con cedula de ciudadanía número 71.769.951 y portador de la tarjeta profesional número 115.379 del Consejo Superior de la Judicatura. De no ser posible la notificación personal, se hará en los términos estipulados en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

ARTÍCULO TERCERO. CONCEDER recurso de apelación ante el Director General y dar traslado a esta instancia.

ARTÍCULO CUARTO. PUBLICAR la presente actuación administrativa en el boletín oficial de la Corporación, a través de la página web www.cornare.gov.co.

Dado en el Municipio de Rionegro

NOTIFÍQUESE, PUBLÍQUESE Y CÚMPLASE



LILIANA ANDREA ALZATE RESTREPO
Directora Regional Valles de San Nicolás

Expediente: 05.615.02.10196

Proceso. Tramite Ambiental.

Asunto. Concesión de Aguas.

Proyecto. Abogada Piedad Usuga Z.

Fecha. 05/10/2017