

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RESOLUCIÓN No. **4982** DE 2016

*"Por medio de la cual se resuelve un recurso de apelación interpuesto por **NMS TOWERS DE COLOMBIA S.A.S.**, contra el oficio No. 1.14.3.3-6-6067 expedido por la Oficina Asesora de Planeación de la Alcaldía de Tunja".*

EL DIRECTOR EJECUTIVO DE LA COMISIÓN DE REGULACIÓN DE COMUNICACIONES

En ejercicio de las facultades conferidas en la Ley, en especial las previstas en los numerales 3, 10 y 18 del artículo 22 de la Ley 1341 de 2009, Resolución CRC 2202 de 2009 modificada mediante la Resolución CRC 4336 de 2013,

CONSIDERANDO

1. ANTECEDENTES

El día 9 de noviembre de 2015, **NMS TOWERS COLOMBIA S.A.S.** en adelante **NMS**, a través de su Jefe de Licencias y permisos, radicó ante la Oficina Asesora de Planeación Municipal de Tunja - Boyacá, solicitud de permiso o licencia de ubicación de estación de telecomunicaciones en el inmueble con dirección Calle 53 con Carrera 7 Lote No. 1 Esquinero, identificado con matrícula inmobiliaria No. 070-197827, tipo de predio urbano¹, en el municipio de Tunja (Boyacá).

A través de oficio No. 14.3.3-6-6067 del 30 de noviembre de 2015, la Asesora de Planeación del municipio de Tunja se abstuvo de conceder la licencia para la instalación de una estación de telecomunicaciones en el predio identificado en el párrafo anterior, argumentando que la ciudad de Tunja no se ha manifestado en su Plan de Ordenamiento Territorial – POT – respecto al uso de suelo para el despliegue de este tipo de infraestructura y, hasta tanto no se cuente con esta regulación, la cual sea compatible con el Decreto Municipal 0241 de 2014, la Oficina Asesora de Planeación no procederá a dar viabilidades de las solicitudes relacionadas con despliegue de infraestructura de telecomunicaciones.

En atención a lo anterior **NMS**, por conducto de su representante legal, interpuso recurso de apelación el día 14 de diciembre de 2015² en contra el oficio No. 14.3.3-6-6067, para lo cual solicitó la remisión directa del recurso interpuesto a la Comisión de Regulación de Comunicaciones –CRC– con el fin de que ésta conociera y decidiera de fondo sobre el mismo.

Por su parte, la Oficina Asesora de Planeación Municipal de Tunja dio traslado del recurso de apelación interpuesto por **NMS** a esta Comisión, mediante el oficio identificado con la radicación número 201534223 del 28 de diciembre de 2015.

¹Expediente Administrativo No. 3000-10-160. Folios 44 al 45.

²Expediente Administrativo No. 3000-10-160. Folios 2 al 8.

Una vez revisados los documentos remitidos con ocasión del recurso de apelación, la CRC evidenció la ausencia de soportes relacionados con la constancia y forma de notificación del oficio No. 14.3.3-6-6067, la certificación de los usos del suelo, principales y complementarios, que corresponden al inmueble ubicado en la nomenclatura urbana No. Calle 53 con Carrera 7 Lote No. 1 esquinero de la ciudad de Tunja - Boyacá, así como los anexos que se allegaron a la Oficina Asesora de Planeación con la solicitud y los demás documentos contentivos del trámite administrativo conforme a lo estipulado en el Plan de Ordenamiento Territorial del Municipio de Tunja vigente al momento de la presentación de la solicitud de **NMS**, esto es, al 9 de noviembre de 2015. Por esta razón mediante oficio de radicación interna 201534223 del 05 de febrero de 2016³, esta Comisión requirió a la Oficina Asesora de Planeación Municipal de Tunja, para que dentro de los términos legales allegara los documentos antes referenciados.

Posteriormente, la Oficina Asesora de Planeación Municipal de Tunja mediante oficio con radicado interno número 201630457 del 17 de febrero de 2016, dio respuesta al requerimiento solicitado por la CRC, indicando que remitía en CD y copias simples toda la documentación concerniente al expediente del Acto Administrativo No. 14.3.3-6-6067 correspondientes a lo solicitado por esta entidad.

En todo caso, revisada la información mencionada pudo identificarse que la Oficina Asesora de Planeación del municipio de Tunja no remitió en los anexos, copia o soporte de la notificación a **NMS** del Acto Administrativo No. 14.3.3-6-6067 teniendo en cuenta que como se expresa en el Acto Administrativo en mención "*(...) se reitera que hasta que no se cuente con normativa específica que permita este tipo de infraestructura no se dan ningún tipo de permisos, dando cumplimiento a lo reglamentado en el POT.*"

Respecto al Acto Administrativo 14.3.3-6-6067, es preciso resaltar que es contentivo de una decisión administrativa que no permite continuar con trámite alguno, al indicar la Secretaría de Planeación de Tunja que no se otorgaría ningún tipo de permiso hasta que no se cuente con normatividad específica que regule el despliegue de infraestructura de telecomunicaciones en Tunja, esto implica que dicha decisión se constituye en un verdadero acto administrativo definitivo bajo lo establecido en el artículo 43 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo - CPACA, según el cual "*son actos definitivos los que decidan directa o indirectamente el fondo del asunto o hagan imposible continuar la actuación.*"

Igualmente, es de recordar que de conformidad con lo señalado en el artículo 67 del CPACA, "*... las decisiones que pongan término a una actuación administrativa se notificarán personalmente al interesado, a su representante o apoderado (...)*"; seguidamente el artículo 68 del mismo Código dispone que si no es posible "*... hacerse la notificación personal dentro de los cinco (5) días del envío de la citación, se hará por medio de aviso que se remitirá a la dirección, al número de fax o al correo electrónico que figure en el expediente.*"

Dado lo anterior, y teniendo en cuenta que en el caso que nos ocupa el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo prevé un procedimiento administrativo general, el cual debe ser aplicado por los entes descentralizados para que notifiquen sus decisiones en materia de solicitud de permisos para la instalación de infraestructura de telecomunicaciones, se debe concluir que la Oficina Asesora de Planeación de Tunja no notificó a **NMS** del oficio presentado de conformidad con las reglas previstas por la normatividad para tales efectos.

Sin embargo, se identifica que **NMS** se pronunció de manera expresa sobre el contenido y alcance del Oficio No. 14.3.3-6-6067 expedido por la Oficina Asesora de Planeación del Municipio de Tunja, sobre el cual recae el recurso de apelación, guardando ello relación con la figura de la notificación por conducta concluyente, contemplada en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo⁵, como una forma subsidiaria de la notificación que, de configurarse, suple la carencia de una notificación personal efectiva, es así como **NMS** manifiesta en el escrito del recurso de apelación que fue notificada del oficio No. 14.3.3-6-6067, en los siguientes términos "*(...) NMS Towers De Colombia S.A.S. se encuentra dentro del término legal para presentar el presente Recurso de Apelación, teniendo en cuenta que la notificación del Acto administrativo fue notificada mediante la empresa de mensajería Tempo Express el día 10 de diciembre de 2015.*"

³ Expediente Administrativo No. 3000-10-160. Folio 40.

⁴ Artículo 67 del CPACA.

⁵ Artículo 72.

En este orden de ideas, y teniendo en cuenta que de conformidad con lo previsto en los artículos 74 y 76 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, el recurso presentado por **NMS** cumple con los requisitos de ley, el mismo deberá admitirse y se procederá con su estudio.

Finalmente, en virtud del literal g) del artículo 1 de la Resolución 2202 de 2009 modificada por la Resolución 4336 de 2013, fue delegada en el Director Ejecutivo de la CRC previa aprobación del Comité de Comisionados de la entidad, la expedición de todos los actos administrativos que sean de trámite o definitivos, para decidir sobre los recursos de apelación contra actos de cualquier autoridad que se refieran a la construcción, instalación u operación de redes de telecomunicaciones.

2. Sobre la decisión objeto del recurso de apelación

El 9 de noviembre de 2015, **NMS** presentó ante la Oficina Asesora de Planeación Municipal de Tunja solicitud de autorización o permiso para la instalación de infraestructura de telecomunicaciones, bajo el radicado SAC-2015-E-22587 en los siguientes términos: "*(...) solicito a su despacho se sirva expedir el permiso o licencia correspondiente, para la ubicación de una estación radioeléctrica en el predio identificado con número de matrícula inmobiliaria 070-197827 y ubicado en la dirección calle 53 #7 A - 05 del municipio de Tunja*".⁶

En respuesta a lo anterior, la Oficina Asesora de Planeación de Tunja, mediante el oficio No. 1.14.3.3-6-6067, manifestó que "*(...) se reitera lo ya mencionado según lo determinado en el Decreto Municipal 241 de 2014, por medio del cual se compilan las disposiciones contenidas en los Acuerdos Municipales 0014 del 2001 y 0016 de 2014, en el cual se establece, artículo 62, numeral 4 "parágrafo primero. La instalación de nuevas redes por parte de las empresas prestadoras de servicios públicos, requerirá de autorización de la Oficina Asesora de Planeación o quien haga sus veces quien deberá verificar su concordancia y conveniencia de acuerdo a las políticas, estrategias y decisiones establecidas en el presente Plan de Ordenamiento Territorial.*". Así mismo, el decreto antes mencionado establece en el artículo 70, "*parágrafo. Los usos no expresados en el anexo fichas normativas de acuerdo a cada una de estas definiciones, se encuentran prohibidas en cualquier localización urbana.*"

2.1 Sobre los argumentos planteados en el recurso de apelación

Afirma **NMS** en el escrito del recurso de apelación, que el Municipio de Tunja no cuenta con normatividad específica que restrinja el despliegue de infraestructura de telecomunicaciones y adicional a ello, asegura que, tampoco cuenta con algún tipo de restricción en el Decreto No. 241 de 2014, por medio del cual se compilan las disposiciones contenidas en los Acuerdos municipales 0014 de 2001 y 0016 de 2014.

Afirma que el recurso de Apelación incoado es procedente puesto que la respuesta otorgada por la Oficina Asesora de Planeación es un acto administrativo definitivo y de carácter particular contra el cual proceden los recursos establecidos que se enuncian en el artículo 74 del Código de Procedimiento Administrativo y Contencioso Administrativo, toda vez que, no permite la continuación de la actuación de la instalación de infraestructura de Telecomunicaciones.

NMS también manifiesta que mediante el Acto Administrativo No. 1.14.3.3-6-6067, la Oficina Asesora de Planeación de la Alcaldía de Tunja evadió su deber de expedir autorización para la instalación de infraestructura y resolvió no expedir el permiso, indicando que por no contar con regulación específica respecto de despliegue de infraestructura en el Plan de Ordenamiento Territorial del municipio de Tunja, no se otorgaría la autorización para la instalación, por lo que se debería esperar hasta que se expidiera la nueva norma que regule el asunto, afirmando la Oficina Asesora de Planeación de Tunja, que se encuentra adelantando mesas de trabajo con el Ministerio de Tecnología de la Información y las Comunicaciones, la Comisión de Regulación de Comunicaciones, la Agencia Nacional de Espectro y distintas empresas de telecomunicaciones, afirmando además que el municipio se encuentran realizando estudios para determinar las posibilidades de permitir el despliegue y reglamentación de infraestructura de telecomunicaciones.

A partir de lo anterior, el recurrente indica que a pesar de que en la ciudad de Tunja no se ha establecido una normatividad específica para el despliegue de infraestructura, a nivel nacional sí

⁶ Expediente Administrativo 3000-10-160. Folios 47 al 50.

existen normas que regulan la instalación de estaciones de telecomunicaciones. En este sentido, trae a colación lo establecido en el artículo 193 del Plan Nacional de Desarrollo 2014-2018 – Ley 1753 de 2015, así como la Circular conjunta No. 14 suscrita por el Procurador General de la Nación y el Ministro de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones, con fecha del 27 de julio de 2015 y, el artículo 2.2.2.5.4.1 del Decreto 1078 de 2015 que contiene los requisitos únicos para la instalación de estaciones radioeléctricas en telecomunicaciones.

Adicionalmente, manifiesta que cumple con la normativa nacional mencionada previamente y, en consecuencia, indica que no es procedente que la Oficina de Planeación de Tunja no se pronuncie positivamente frente a la solicitud de despliegue de infraestructura de telecomunicaciones. igualmente indica que, supeditar el otorgamiento de la autorización solicitada a la expedición de normatividad específica por parte del municipio, equivaldría a desconocer la normatividad nacional vigente, enfatizando en que el hecho de no contar con normatividad específica para la reglamentación de despliegue de infraestructura no es motivo para negar la solicitud, lo cual por demás, se encuentra violatorio de los derechos constitucionales de los habitantes de Tunja a la comunicación, a la vida en situaciones de emergencia, a la educación, a la salud, a la seguridad personal y al acceso a la información, al conocimiento, la ciencia y a la cultura.

Por otra parte, **NMS** en el escrito en el que sustenta el recurso, trae a colación el oficio radicado bajo el No. 201532498 del 28 de agosto de 2015, en el que la Comisión de Regulación de Comunicaciones (CRC), en relación con los procedimientos que se deben seguir para la instalación de estaciones de telecomunicaciones en aquellos municipios donde no existe normatividad específica destacando el aparte en el que se indica que *"(...) es claro que la actividad de instalación de infraestructura de comunicaciones es una actividad reglada en el ordenamiento jurídico colombiano, y por lo tanto, la ausencia de normativa o reglamentación específica para esta actividad en los POT no debería ser impedimento para el despliegue de este tipo de infraestructura... la ausencia de una normativa o restricción específica para la instalación o ubicación de infraestructura en los POT no es obstáculo para que legalmente la entidad territorial expida el acto administrativo que autorizan o viabiliza el despliegue de esa infraestructura"*.

Finalmente, **NMS** solicita a la CRC conceder las pretensiones expuestas en el recurso de apelación y en consecuencia, se ordene a la Oficina Asesora de Planeación de la ciudad de Tunja, expedir la autorización de instalación de infraestructura de telecomunicaciones en el inmueble ubicado en nomenclatura urbana No. Calle 53 con Carrera 7 Lote No. 1 Esquinero de la ciudad de Tunja, Boyacá y garantizar las acciones necesarias que debe efectuar esta empresa para ejercer su derecho a instalar la infraestructura de comunicaciones.

3. CONSIDERACIONES DE LA CRC

a. Alcance del presente pronunciamiento y competencia de la CRC

Previo a entrar a considerar los fundamentos jurídicos y de hecho específicos que ha invocado en instancia de apelación **NMS** en relación con la solicitud de permiso para la instalación de una estación de telecomunicaciones, esta Comisión considera necesario recordar la facultad que le ha sido otorgada por el numeral 18 del artículo 22 de la Ley 1341 de 2009, en la cual se erige como la segunda instancia contra actos de cualquier autoridad que se refieran a la construcción, instalación u operación de redes de telecomunicaciones, pretende velar por la verificación de la aplicación efectiva de las disposiciones y reglas previstas en la Ley 1341 de 2009 por la cual fueron definidos los principios y conceptos sobre la sociedad de la información y la organización de las TIC, sin que ello implique el desconocimiento ni por parte de los entes territoriales, ni por parte de los interesados en la instalación de antenas de telecomunicaciones, ni por parte de la Comisión de Regulación de Comunicaciones, de las reglas expresamente previstas en las normas preexistentes aplicables, así como las que se encuentran comprendidas en el POT del Municipio de Tunja.

De esta forma, el ejercicio de la competencia de la CRC cumple uno de los principios orientadores establecidos por la Ley 1341 de 2009 que en su artículo 2 consagra **el uso eficiente de la infraestructura y de los recursos escasos**, indicando que:

"[e]l Estado fomentará el despliegue y uso eficiente de la infraestructura para la provisión de redes de telecomunicaciones y los servicios que sobre ellas se puedan prestar, y promoverá el

⁷ Expediente Administrativo 3000-10-160. Folios 02 al 09.