



Comisión de Regulación
de Comunicaciones
REPUBLICA DE COLOMBIA

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RESOLUCIÓN No. **5073** DE 2016

"Por medio de la cual se decide sobre el recurso de apelación contra el oficio No 1011 -2016 10527 del 15 de marzo de 2016 dentro del trámite administrativo adelantado por NMS TOWERS DE COLOMBIA S.A.S".

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 y en la Resolución CRC 2202 de 2009, modificada por la Resolución CRC 4336 de 2013,

CONSIDERANDO

1. ANTECEDENTES

El día 7 de octubre de 2015, **NMS TOWER DE COLOMBIA S.A.S**, en adelante **NMS**, radicó ante la Secretaría de Planeación Municipal de Ibagué – Tolima bajo el No. 2015-85557 de esa misma fecha¹, solicitud de permiso o licencia de ubicación de una estación de telecomunicaciones en el predio identificado con la matrícula inmobiliaria No. 350-158012 y Ficha Catastral No. 01-13-0883-004-000, ubicado en el KM5 VÍA AEROPUERTO PERALES de Ibagué – Tolima.

Mediante Oficio No. 1011-2015 78970 del 14 de diciembre de 2015², expedida por la Secretaría de Planeación del Municipio de Ibagué – Tolima, se informó a **NMS** "... que esta dependencia a la fecha carece de competencia funcional para otorgar esta clase de permisos, por tal motivo nos encontramos en proceso de reglamentación en coordinación con los prestadores de redes y servicios de telefonía móvil y la Aeronáutica civil; una vez se reglamente la materia se procederá a brindar toda la información requerida de manera oportuna y detallada...".

En respuesta a lo anterior, **NMS** presentó derecho de petición ante la Secretaría de Planeación del Municipio de Ibagué – Tolima bajo el radicado No. 2015-106067 de 23 de diciembre de 2015³, mediante el cual solicitó aclaración del Oficio No. 1011-2015 78970 de fecha 14 de diciembre de 2015 y que, en lugar de la respuesta negativa, se otorgase el permiso solicitado para la instalación de infraestructura de telecomunicaciones en el predio ubicado en el KM5 VÍA AEROPUERTO PERALES de Ibagué - Tolima.

En comunicación de radicado No. 2016-14932 de 25 de febrero de 2016⁴, **NMS** indicó que la Secretaría de Planeación del Municipio de Ibagué – Tolima no había dado respuesta a su solicitud⁵, por lo cual reiteró su petición en el sentido de que se aclarara el Oficio No. 1011-2015 78970 del 14

¹ Expediente Administrativo No. 3000-75-176, Folio 12

² Expediente Administrativo No. 3000-75-176, Folio 16

³ Expediente Administrativo No. 3000-75-176, Folio 17

⁴ Expediente Administrativo No. 3000-75-176, Folio 19

⁵ Expediente Administrativo No. 3000-75-176, Folio 6

de diciembre de 2015, y que en lugar de la respuesta negativa antes mencionada se otorgara el permiso solicitado.

La Secretaría de Planeación del Municipio de Ibagué – Tolima, mediante Oficio No. 1011-2016 10527 del 15 de marzo de 2016⁶, dio respuesta a la solicitud de fecha 25 de febrero de 2016, indicando textualmente lo siguiente:

"PRIMERO: comedidamente nos permitimos dar respuesta al radicado No14932 de febrero 25 de 2016 sobre la solicitud del asunto, manifestándole, que el grupo plan de ordenamiento ya se había pronunciado sobre el asunto a través del Oficio de salida No78970 de diciembre 14 del 2015 SOBRE LAS ESTACIONES DE TELECOMUNICACIONES dirigido al señor CARLOS GUSTAVO ARRIETA PLATA "Coordinador de adquisiciones y permisos de NMS TOWER DE COLOMBIA S.A.S, a la misma dirección indicada en esta contestación. SEGUNDO : Sin embargo el decreto nacional N195 de enero 31 de 2015, en su artículo 16 Numeral 3 Parágrafo 1.- establece " los procedimientos que conforme a las normas vigentes deben surtirse ante el ministerio de comunicaciones cuando se refieran al uso del espectro electromagnético; la aeronáutica civil de Colombia en cuanto al permiso de instalación de estaciones radioeléctricas; el ministerio de ambiente, vivienda y desarrollo o las corporaciones regionales cuando requiera licencia permiso o otra [SIC]" autorización de tipo ambiental y ante los curadores y las oficinas de planeación de los municipios y distritos para licencia de construcción y/o de ocupación del espacio público en caso será los únicos trámites para la instalación de estaciones radioeléctricas de telecomunicaciones"

El anterior Oficio fue notificado a la sociedad **NMS** por la Secretaría de Planeación del Municipio de Ibagué – Tolima el día 18 de marzo del 2016, y contra el mismo dicha sociedad interpuso recurso de apelación, el día 4 de abril de 2016.

Mediante la Resolución No. 029 del 15 de abril de 2016⁹, la Secretaría de Planeación del Municipio de Ibagué – Tolima resolvió admitir el recurso de apelación interpuesto por la sociedad **NMS** contra el acto administrativo No. 1011-2016 10527 del 15 de marzo del 2016 y, en consecuencia, remitir el recurso de apelación y copia de dicho acto a la Comisión de Regulación de Comunicaciones. La remisión del referido recurso fue radicada en esta Comisión bajo el radicado interno No. 201631819¹⁰.

Una vez estudiada la documentación remitida con ocasión del recurso de apelación, la CRC evidenció la ausencia de algunos documentos en el expediente administrativo objeto de estudio necesarios para proferir una decisión, por lo cual se requirió mediante comunicación con radicado interno No. 201652990 de fecha 31 de mayo de 2016¹¹, que remitiera la información faltante.

En atención a lo anterior, la Secretaría de Planeación del Municipio de Ibagué – Tolima, mediante oficio con radicado interno número 201632390¹², dio respuesta al requerimiento de la CRC, otorgando información respecto de la fecha de vigencia del plan de ordenamiento territorial contenido en el Decreto Municipal 1000-823, así como que el uso del suelo " del asunto, no pudo ser identificado ya que **al no estudiarse de fondo del asunto, no se revisó el inmueble**, sin embargo, con la ficha catastral aportada y la matricula inmobiliaria no fue posible determinar un uso pues no se pudo ubicar el predio".

Además de lo anterior, la referida Secretaría de Planeación remitió copia de todos los documentos que hacen parte del proceso en un CD, junto con el texto del Decreto No. 823 de 2014¹³.

Analizada la documentación remitida por la Secretaría de Planeación del Municipio de Ibagué – Tolima, mediante Oficio No. 1010-2016 30194 de 30 de junio de 2016¹⁴, esta Comisión manifestó que, aun cuando efectivamente se había allegado parte de la información requerida, faltaba alguna

⁶ Expediente Administrativo No. 3000-75-176, Folio 20

⁷ Expediente Administrativo No. 3000-75-176, Folio 20 y 21

⁸ Expediente Administrativo No. 3000-75-176, Folio 20 y 21

⁹ Expediente Administrativo No. 3000-75-176, Folio 2

¹⁰ Expediente Administrativo No. 3000-75-176, Folio 1

¹¹ Expediente Administrativo No. 3000-75-176, Folio 5

¹² Expediente Administrativo No. 3000-75-176, Folio 6

¹³ Expediente Administrativo No. 3000-75-176, Folio 6 y 7

¹⁴ Expediente Administrativo No. 3000-75-176, Folio 6

información solicitada. Así las cosas, mediante el radicado interno No. 201653630 de 1 de julio de 2016¹⁵, solicitó el envío de la información faltante.

Por medio de Oficio No. 1010-2016 34498, con radicación interna No. 201632574 de 18 de julio de 2016¹⁶, la Secretaría de Planeación da respuesta a la solicitud de insistencia de remisión de documentos informando que anteriormente se *"resolvió los interrogantes presentados en su escrito y se remitió copia de los documentos que hacen parte del recurso y el POT en un CD"*.

No obstante, mediante radicado interno No. 201654164 de fecha 29 de julio de 2016¹⁷, esta Comisión informó a la Secretaría de Planeación del Municipio de Ibagué – Tolima que el documento por medio del cual se presentó la solicitud o licencia de ubicación de una estación de Telecomunicaciones radicada con el No. 2015-85557 de fecha 07 de octubre de 2015¹⁸, relacionó una documentación que fue presentada ante la Secretaría como anexo soporte de la solicitud, los cuales no fueron remitidos a esta Comisión.

Por tal motivo, esta Comisión reiteró mediante comunicación con radicado de salida 201654164 de 29 de julio de 2016 la remisión de los siguientes documentos: *"1. Planos de localización A1. 2. Planos Topográficos A2. 3. Planos planta de distribución y elevación A3. 4. Planos planta de fundiciones, cimentaciones y detalles ES-01. 5. Planos placa de equipos, detalles estructurales ES-02. 6. Planos detalles cama porta cables, viga metálica ES-03. 7. Planos de fundiciones, cimentación torre"*¹⁹.

En respuesta al anterior requerimiento, la Secretaría de Planeación del Municipio de Ibagué – Tolima por medio de Oficio con radicado No. 1010-2016 42098 de fecha 17 de agosto de 2016²⁰, remitió la documentación solicitada informando que *"el plano de fundiciones, cimentación torre [SIC], no fueron aportados al expediente"* en virtud de la presentación del derecho de petición No. 2015-85557 del 7 de octubre del 2015, y por lo tanto no pueden ser remitidos a esa Comisión.

De otra parte, debe mencionarse que en virtud del literal g) del artículo 1 de la Resolución CRC 2202 de 2009, modificada por la Resolución CRC 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 y queja 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

Esta Comisión observa que el 15 de abril de 2016 por medio de la Resolución N° 0029 la Secretaría de Planeación del Municipio de Ibagué – Tolima admitió el recurso de apelación contra el oficio N° 1011-2016 10527 de 15 de marzo de 2016, el cual se manifestó lo siguiente:

*"(...) Comedidamente nos permitimos dar respuesta al radicado No. 14932 de febrero 25 del 2016 sobre la solicitud del asunto. Manifestándole, que el grupo plan de ordenamiento territorial ya se había pronunciado sobre el asunto a través del Oficio de salida No 78970 de diciembre 14 del 2015 SOBRE LAS ESTACIONES DE TELECOMUNICACIONES dirigido al señor CARLOS GUSTAVO ARRIETA PLATA (...)"*²¹.

Debe recordarse que en el Oficio del 14 de diciembre de 2015 al cual hace referencia la Secretaría de Planeación en el aparte transcrito, se señaló lo siguiente:

" (...) referente la ubicación de una estación de Telecomunicaciones en el predio identificado con matrícula inmobiliaria 350-158012 y ficha catastral No 01-13-0883-004-000, nos permitimos informar que esta dependencia a la fecha carece de competencia funcional para otorgar esta clases de permisos, por tal motivo nos encontramos en proceso de reglamentación en coordinación con los prestadores de redes y servicios de telefonía móvil y la Aeronáutica Civil; una vez se reglamente la materia se procederá a brindar toda la información requerida de manera oportuna y detallada.

¹⁵ Expediente Administrativo No. 3000-75-176, Folio 37

¹⁶ Expediente Administrativo No. 3000-75-176, Folio 38

¹⁷ Expediente Administrativo No. 3000-75-176, Folio 39

¹⁸ Expediente Administrativo No. 3000-75-176, Folio 12

¹⁹ Expediente Administrativo No. 3000-75-176, Folio 39

²⁰ Expediente Administrativo No. 3000-75-176, Folio 41

²¹ Expediente Administrativo No. 3000-75-176, Folio 20 y 21

*Cabe resaltar, que las estaciones base que tiene cerramiento y construcción adjuntas deberán remitirse a la curaduría Urbana para su respectivo permiso (...)*²²

Con base en lo anterior, se tiene que la Secretaría de Planeación del Municipio de Ibagué – Tolima manifestó que carece de competencia funcional respecto de la solicitud elevada por **NMS**, razón por la cual concedió el recurso apelación contra el oficio N° 1011-2016 10527 de 15 de marzo de 2016²³, siendo este último el que se estudia en el presente caso.

2.1 Sobre los argumentos planteados en el recurso de apelación

En primer lugar, **NMS** sostiene que el recurso de apelación interpuesto es procedente puesto que *"la respuesta otorgada por la Secretaria de Planeación del Municipio de Ibagué – Tolima es un acto administrativo definitivo ya que esta contiene una manifestación de la voluntad de la administración tendiente a producir efectos jurídicos ya sea creando, modificando o extinguiendo derechos para los administrados o en contra de estos. Para el presente caso, estamos frente a un acto administrativo de carácter particular, estos actos son: de contenido específico y concreto; producen situaciones y crean efectos individualmente considerados, en esta medida, el Acto Administrativo No. 10527 expedido por la Secretaria de Planeación municipal de Ibagué, por medio del cual se niega a autorizar instalación de infraestructura de telecomunicaciones es susceptible de los recursos de ley"*²⁴ y *"De acuerdo al Art, 76 del código de procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo NMS TAWERS 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 mediante la empresa de mensajería de Servicios Postales Nacionales el día 18 de marzo del 2016"*.

Frente al fundamento jurídico del recurso objeto de estudio, **NMS** plantea que no es cierto que la Secretaría de Planeación del Municipio de Ibagué – Tolima no cuenta con normatividad específica para el despliegue de infraestructura de telecomunicaciones, y adicional a ello, asegura que en el Decreto No. 0823 de 2014, *"Por el cual se adopta la revisión y ajuste Plan de Ordenamiento Territorial del municipio de Ibagué y se dictan otras disposiciones"*, en su artículo 200, dispone que:

*"Artículo 200. SERVICIOS DE TELECOMUNICACIONES. Respecto de servicios de telecomunicaciones, es obligación de los prestadores el servicio de garantizar la extensión ordenada de las redes de distribución de los servicios de los servicios a todo el suelo urbano de expansión urbana, suburbana y rural previsto en el Plan de Ordenamiento Territorial, en coordinación con las demás obras de los diferentes servicios públicos que compartan el mismo corredor (...)"*²⁵

Además de lo anterior, **NMS** manifiesta que *"a pesar que la ciudad de Ibagué no se ha establecido una normatividad específica para el despliegue de infraestructura, a nivel nacional si (sic) existen normas que regulan la instalación de estaciones de telecomunicaciones (...)"*.

NMS también señala que la Secretaría de Planeación del Municipio de Ibagué – Tolima, *"tiene una apreciación errónea de las normas nacionales que regulan el desarrollo de infraestructura y supedita a la reglamentación y expedición de una normatividad, el otorgamiento del permiso solicitado por nuestra empresa. Lo cual es violatorio de los derechos constitucionales de los habitantes de Ibagué a la comunicación, la vida en situaciones de emergencias, la educación, la salud, la seguridad personal al acceso de información, al conocimiento, a la ciencia y a la cultura, así mismo no contribuye a la magnificación de la política pública gobierno en line de conformidad a la estipulado en la Ley 1341 de 2009"*²⁶.

Adicionalmente, **NMS** en el escrito en el que sustenta su 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 al respecto, indicó 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*

²² Expediente Administrativo No. 3000-75-176, Folio 16

²³ Expediente Administrativo No. 3000-75-176, Folio 20

²⁴ Expediente Administrativo No. 3000-75-176, Folio 9

²⁵ Expediente Administrativo No. 3000-75-176, Folio 9

²⁶ Expediente Administrativo No. 3000-75-176, Folio 10

*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*²⁷.

Finalmente, **NMS** solicita a la CRC conceder las pretensiones expuestas en el recurso de apelación y en consecuencia, que se ordene a la Secretaría de Planeación del Municipio de Ibagué – Tolima expedir el permiso o licencia de ubicación de una estación de telecomunicaciones en el predio identificado con el número de matrícula inmobiliaria No. 350-158012 y Ficha Catastral No. 01-13-0883-004-000, ubicado en el KM5 VIA AEROPUERTO PERALES de Ibagué – Tolima, y así garantizar el derecho que tiene **NMS** para instalar la infraestructura de comunicaciones.

3. CONSIDERACIONES DE LA CRC

3.1 Competencia de la CRC

De forma previa a iniciar el estudio de 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, según 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, pretendiendo 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 por parte de los entes territoriales, 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.

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 óptimo aprovechamiento de los recursos escasos con el ánimo de generar competencia, calidad y eficiencia, en beneficio de los usuarios, siempre y cuando se remunere dicha infraestructura"
(...)

*Para tal efecto dentro del ámbito de sus competencias, las entidades de orden nacional y territorial **están obligadas a adoptar todas las medidas que sean necesarias para facilitar y garantizar el desarrollo de la infraestructura requerida**, estableciendo las garantías y medidas necesarias que contribuyan en la prevención, cuidado y conservación para que no se deteriore el patrimonio público y el interés general."* (NFT).

Resulta de tal importancia la facultad atrás referida para el desarrollo de la sociedad de la información y la efectiva apropiación de las Tecnologías de la Información y las Comunicaciones a lo largo y ancho de la geografía nacional, que la misma Ley 1341 de 2009 otorga una especial responsabilidad a las entidades del orden nacional y territorial. En efecto, según el artículo 5 de la misma ley:

*"Las entidades de orden nacional y territorial promoverán, coordinarán y ejecutarán planes, programas y proyectos tendientes a **garantizar el acceso** y uso de la población, las empresas y las entidades públicas a las Tecnologías de la Información y las Comunicaciones. Para tal efecto, dichas autoridades **incentivarán el desarrollo de infraestructura**, contenidos y aplicaciones, así como la ubicación estratégica de terminales y equipos que permitan realmente a los ciudadanos acceder a las aplicaciones tecnológicas que benefician a los ciudadanos, en especial a los vulnerables y de zonas marginadas del país".* (NFT)

Esta Comisión dentro del marco antes expuesto y según la función expresa otorgada sobre la materia, debe proceder a analizar el oficio respecto del cual se interpuso el recurso de apelación, para verificar, si el mismo resulta o no procedente.

²⁷ Expediente Administrativo 3000-10-161. Folios 17 al 28.

3.2 Respecto a la procedencia del recurso interpuesto.

Para efectos de revisar la solicitud presentada por **NMS** es necesario partir de lo dispuesto en el artículo 74 de Ley 1437 de 2011²⁸, el cual dispone que "*contra los **actos definitivos** procederán los siguientes recursos: 1. El de reposición, ante quien expidió la decisión para que la aclare, modifique, adicione o revoque. 2. El de apelación, para ante el inmediato superior administrativo o funcional con el mismo propósito. (...)*".

De esta forma, es claro que los recursos tanto de reposición, como de apelación proceden respecto de aquellos actos de carácter definitivo, los cuales han sido definidos por el Consejo de Estado como aquellos que "*ponen fin de manera perentoria a la actuación administrativa, de modo que en ellos se agota la actividad de la administración, o tan sólo queda pendiente la ejecución de lo decidido*"²⁹.

Teniendo en cuenta lo anteriormente expuesto, y después de revisar los documentos allegados que obran en el expediente administrativo 3000-75-176, debe establecerse si el alcance del pronunciamiento de la Secretaría de Planeación del Municipio de Ibagué- Tolima contenido en el Oficio No. 1011-2016 10527³⁰ del 15 de marzo de 2016, se corresponde o no con la noción y concepto de acto administrativo definitivo, susceptible de recurso de apelación.

Al respecto, es importante precisar que la administración por medio del oficio objeto del recurso de apelación se limitó a manifestar que ya se había pronunciado en relación con la solicitud formulada por **NMS**, mediante oficio N° 1011-2015 78970 del 14 de diciembre de 2015, en el cual como antes se anotó se indicó lo siguiente:

"referente la ubicación de una estación de Telecomunicaciones en el predio identificado con matrícula inmobiliaria 350-158012 y ficha catastral No 01-13-0883-004-000, nos permitimos informar que esta dependencia a la fecha carece de competencia funcional para otorgar esta clases de permisos, por tal motivo nos encontramos en proceso de reglamentación en coordinación con los prestadores de redes y servicios de telefonía móvil y la Aeronáutica Civil; una vez se reglamente la materia se procederá a brindar toda la información requerida de manera oportuna y detallada"

De lo antes expuesto se evidencia que el municipio de Ibagué, ni accedió ni negó la solicitud presentada por **NMS**; solo manifestó que cuando culminara el proceso de reglamentación para la determinación de la información para el trámite de este tipo de solicitudes, procedería a brindar toda la información a requerirse de manera oportuna y detallada.

Así, el acto en comento no decidió ni directa o indirectamente la solicitud, por lo que no puede alegarse que dicho oficio comporte un acto administrativo definitivo. Es más, si la razón para no conocer de fondo la solicitud era la aludida falta de competencia funcional, la misma legislación dispone que "*si la autoridad a quien se dirige la petición no es la competente, informará de inmediato al interesado si este actúa verbalmente, o dentro de los diez (10) días siguientes al de la recepción, si obró por escrito (...)*", debiendo remitirlo al funcionario competente para que analice de fondo la respectiva solicitud³¹.

La ausencia de decisión de fondo de la Secretaría de Planeación de del Municipio de Ibagué, se constata incluso con lo manifestado expresamente por dicha autoridad en comunicación con radicado interno 201632390³² de fecha 05 de julio de 2016 en el que manifestó que "*el uso del suelo del lugar*

²⁸ **Artículo 74. Recursos contra los actos administrativos.** Por regla general, contra los actos definitivos procederán los siguientes recursos:

1. El de reposición, ante quien expidió la decisión para que la aclare, modifique, adicione o revoque.
2. El de apelación, para ante el inmediato superior administrativo o funcional con el mismo propósito.

No habrá apelación de las decisiones de los Ministros, Directores de Departamento Administrativo, superintendentes y representantes legales de las entidades descentralizadas ni de los directores u organismos superiores de los órganos constitucionales autónomos.

Tampoco serán apelables aquellas decisiones proferidas por los representantes legales y jefes superiores de las entidades y organismos del nivel territorial.

²⁹ CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCION SEGUNDA, SUBSECCION B, Consejero ponente: VICTOR HERNANDO ALVARADO ARDILA, Radicación número: 11001-03-25-000-2010-00011-00(0068-10)

³⁰ Expediente Administrativo 3000-10-161. Folios 16.

³¹ Así lo establece el artículo 21 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

³² Expediente Administrativo 3000-10-161. Folios 7.

*en el predio objeto del asunto, no pudo ser identificado ya que, al **no estudiarse de fondo al asunto, no se revisó el inmueble**”.*

Así, la misma Secretaría de Planeación del Municipio de Ibagué– Tolima, reconoce expresamente que no estudió de fondo la solicitud presentada por parte **NMS**, mal puede decirse que dicho oficio comporte una declaración de la voluntad de la administración que produzca efectos jurídicos, es decir que cree, reconozca, modifique o extinga una situación jurídica particular. En otras palabras, que sea un acto administrativo definitivo, contra el cual proceda el recurso de apelación.

Tampoco es una negativa de la administración a la solicitud de expedir el permiso o licencia correspondiente para la ubicación de una estación radioeléctrica en el predio identificado con el número de matrícula inmobiliaria No. 350-158012 y Ficha Catastral No. 01-13-0883-004-000, ubicado en el KM5 VIA AEROPUERTO PERALES de Ibagué – Tolima; pues la decisión sobre la negativa o aceptación de la solicitud, se supeditó a la existencia de un nuevo reglamento que disponga cuáles son los requisitos y documentos que deben ser allegados para adelantar el estudio de fondo de la solicitud, desatendiendo así el derecho de petición presentado **NMS** tal y como lo reconoce la Corte Constitucional en Sentencia T-400 de 2008 que expone:

“[l]a respuesta de la Administración debe resolver el asunto, no admitiéndose en consecuencia respuestas evasivas, o la simple afirmación de que el asunto se encuentra en revisión o en trámite”

Al respecto debe mencionarse que el hecho que actualmente en el municipio de Ibagué se estén adelantando tareas para la adopción de un nuevo reglamento, ello **no puede, ni da lugar a la suspensión de los efectos jurídicos del POT vigente** -decisión que únicamente podría ser tomada por una autoridad judicial competente-, ni puede traer como consecuencia que la Administración del ente territorial no le otorgue el trámite legal correspondiente a las solicitudes presentadas para la instalación de infraestructura para servicios de comunicaciones. Lo anterior implica que la Secretaría de Planeación del municipio de Ibagué está en la obligación legal de revisar la solicitud frente a las reglas contenidas en el POT y las condiciones establecidas en el mismo sobre el uso del suelo, así como frente a la normativa general establecida en torno a la materia, esto es, el Decreto 195 de 2005 y el Decreto 1469 de 2010.

De cumplirse con los requisitos estipulados en las normas citadas, la entidad territorial tiene los fundamentos normativos para expedir la licencia urbanística respectiva en los casos en que la instalación de la estación de telecomunicaciones requiera una obra civil, o en su defecto, expedir el acto administrativo que permita la instalación o ubicación de la infraestructura de telecomunicaciones que no requiera intervenciones constructivas, licencias o permisos que las diferentes entidades territoriales han denominado “Permisos de Instalación”, “Permiso de Ubicación”, “Licencia de viabilidad de ubicación”, entre otras, acto administrativo que se encuentra soportado en las facultades que le otorgan a las entidades territoriales los artículos 3º, 8º, 36 y 38 de la Ley 388 de 1997.

Si bien es cierto que las diferentes entidades territoriales, en ejercicio de su autonomía, pueden establecer condiciones específicas para la instalación y ubicación de este tipo de infraestructura observando las características propias de su territorio, de su desarrollo regional y de las necesidades únicas de su población, también lo es que la ausencia de tal normativa específica en los respectivos POT no puede generar la consecuencia de que se le impida a los habitantes de su territorio el acceso a un servicio público esencial como el de comunicaciones, contraviniendo de esta forma las leyes y normas que han encomendado a los mismos entes territoriales la provisión, adecuación, y facilitación del acceso a estos servicios necesarios para el desarrollo y avance de su comunidad.

En este sentido, la decisión sobre los permisos y autorizaciones requeridas para el despliegue de infraestructura e instalación de torres, antenas o estaciones de telecomunicaciones debe evaluarse frente a lo dispuesto de manera general en la normativa vigente, de tal suerte que, ante una ausencia de prohibición expresa, no podrá negarse el permiso, so pretexto de estar adelantando los análisis para futuras modificaciones, ajustes o adiciones al POT del respectivo municipio.

Vale decir que el hecho de trasladar a los habitantes de un territorio la carga que implica una restricción generalizada al despliegue de infraestructura para servicios de comunicaciones, y como consecuencia directa una disminución en la calidad y cobertura de dichos servicios, contraviene la normatividad vigente. Es así, como el numeral 3 del artículo 2º de la Ley 1341 de 2009, preceptúa textualmente que:

"(...) las entidades de orden nacional y territorial **están obligadas a adoptar todas las medidas que sean necesarias para facilitar y garantizar el desarrollo de la infraestructura requerida**, estableciendo las garantías y medidas necesarias que contribuyan en la prevención, cuidado y conservación para que no se deteriore el patrimonio público y el interés general." (NFT).

Igualmente, es importante mencionar que la Ley del Plan Nacional de Desarrollo (PND) – Ley 1753 de 2015, fortalece y brinda acompañamiento en la obligación por parte de las entidades territoriales de promover el acceso a las TIC y el despliegue de la infraestructura, expresamente señala en el artículo 193, lo siguiente:

"Con el propósito de garantizar el ejercicio y goce efectivo de los derechos constitucionales a la comunicación, la vida en situaciones de emergencia, la educación, la salud, la seguridad personal, y, el acceso a la información, al conocimiento, la ciencia y a la cultura, así como el de contribuir a la masificación del gobierno en línea, de conformidad con la Ley 1341 de 2009, es deber de la Nación asegurar la prestación continua, oportuna y de calidad de los servicios públicos de comunicaciones para lo cual velará por el despliegue de la infraestructura de redes de telecomunicaciones en las entidades territoriales.

*Para este efecto, **las autoridades de todos los órdenes territoriales identificarán los obstáculos que restrinjan, limiten o impidan el despliegue de infraestructura de telecomunicaciones necesaria para el ejercicio y goce de los derechos constitucionales y procederá a adoptar las medidas y acciones que considere idóneas para removerlos (...)**." (NFT)*

En este contexto, es claro que las entidades territoriales deben promover y adecuar sus normativas internas para así cumplir con las funciones que la ley les ha encomendado, funciones como aquella que consagra el artículo 91 de la Ley 136 de 1994, modificada por la Ley 1551 de 2012 que reza:

"Artículo 91º.- Funciones. Los alcaldes ejercerán las funciones que les asigna la Constitución, la ley, las ordenanzas, los acuerdos y las que le fueren delegadas por el Presidente de la República o gobernador respectivo.

Además de las funciones anteriores, los alcaldes tendrán las siguientes:

(...)

f) Con relación con la Prosperidad Integral de su región:

(...)

*3. Para lograr el mejoramiento de la gestión local, promover la armoniosa concurrencia de la Nación, las entidades territoriales, las autoridades ambientales y las instancias y autoridades administrativas y de planificación en el cumplimiento de las obligaciones constitucionales y legales en materia territorial. En especial **contribuir en el marco de sus competencias, con garantizar el despliegue de infraestructuras para lograr el desarrollo y la competitividad nacional de conformidad con lo dispuesto en el Plan Nacional de Desarrollo.**" (NFT)*

Así las cosas, la ausencia de una normativa o restricción específica para la actividad de instalación o ubicación de infraestructura de comunicaciones en los POT no es obstáculo para que legalmente la entidad territorial expida el acto administrativo que autoriza o viabiliza el despliegue de esa infraestructura.

Por lo anterior, esta Entidad en el pleno ejercicio de sus competencias legales, y en aras de lograr la aplicación armónica de las normas antes referenciadas procederá a ordenar a la Secretaría de Planeación del municipio de Ibagué que proceda a realizar la revisión de fondo de la solicitud presentada por dicho proveedor, frente a lo dispuesto en la normatividad vigente, tanto del orden nacional, como territorial aplicables.

En virtud de lo antes expuesto,

RESUELVE

ARTÍCULO PRIMERO ordenar a la Secretaría de Planeación del municipio de Ibagué que proceda a realizar la revisión de fondo de la solicitud de permiso o licencia de ubicación de una estación de telecomunicaciones en el predio identificado con la matrícula inmobiliaria No. 350-158012 y Ficha

Catastral No. 01-13-0883-004-000, ubicado en el KM5 VÍA AEROPUERTO PERALES de Ibagué – Tolima presentada por presentada por **NMS TOWERS DE COLOMBIA S.A.S.**, frente a lo dispuesto en la normatividad vigente, tanto del orden nacional, como territorial aplicables dejando por lo tanto sin efecto lo expuesto en el oficio No. 1011-2016 10527 del 15 de marzo del 2016.

ARTÍCULO SEGUNDO, Devolver el expediente y los documentos allegados esta Comisión a la Secretaría de Planeación del Municipio de Ibagué– Tolima para que por las razones expuestas en la parte motiva de la presente Resolución resuelva de fondo la solicitud interpuesta por **NMS TOWERS DE COLOMBIA S.A.S.**

ARTÍCULO TERCERO. Notificar personalmente la presente Resolución a la apoderada de **NMS TOWERS DE COLOMBIA S.A.S.**, y a su representante legal, o a quien haga sus veces, de conformidad con lo establecido en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, advirtiéndole que contra la misma no procede recurso alguno.

ARTÍCULO CUARTO. Comunicar el contenido del presente acto administrativo a la Oficina Asesora de la Secretaría de Planeación del Municipio de Ibagué – Tolima para lo de su competencia.

Dada en Bogotá D.C., a los **21 DIC 2016**

NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE

GERMÁN DARÍO ARIAS PIMIENTA
Director Ejecutivo

Expediente: 3000-75-176

C.C. 1070 del 09 de 2016.

Revisado por: Lina María Duque / Carlos Castellanos – Coordinadora de Asesoría Jurídica y Solución de Conflictos

Elaborado por: Adolfo Prieto– Líder proyecto

