



RESOLUCIÓN No. **5238** DE 2017

*"Por medio de la cual se resuelve el recurso de apelación interpuesto por **COMUNICACIÓN CELULAR S.A. COMCEL S.A.**, contra Resolución No. 004 del 13 de marzo de 2015 expedida por el Secretario de Planeación Municipal de la Secretaría de Planeación de Salento por medio de la cual se negó la solicitud de permiso de ubicación de una estación de telecomunicaciones"*

EL DIRECTOR EJECUTIVO DE LA COMISIÓN DE REGULACIÓN DE COMUNICACIONES

En ejercicio de las facultades conferidas en la Ley, en especial las previstas en el numeral 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 13 de marzo de 2015 la Secretaría de Planeación del Municipio de Salento (Quindío), expidió la Resolución No. 004 de 2015 mediante la cual decidió negativamente la solicitud de permiso de ubicación de una estación de telecomunicaciones en el predio con matrícula inmobiliaria No. 280-178708 y nomenclatura Carrera 5 entre Calles 5 y 6 en el Municipio de Salento, solicitud radicada por **COMUNICACIÓN CELULAR S.A. COMCEL S.A.**, (en adelante **COMCEL**), el 13 de febrero de 2015 ante dicha Secretaría.

La solicitud tenía como anexos los estudios técnicos y urbanísticos respectivos y buscaba la instalación de los elementos que hacen parte de una estación base para el funcionamiento de una antena receptora de datos y redes de ingeniería de telecomunicaciones conformada por una torre de 45 metros de altura, proyecto que el solicitante denominó *"ESTACIÓN BASE QUI. SALENTO PARAQUE 2 OPCION 3"*.

En respuesta a la decisión de la administración municipal, el 20 de abril de 2015 **COMCEL**, interpuso dentro de los términos legales, recurso de reposición en subsidio de apelación¹ contra la decisión contenida en la Resolución No. 004 del 13 de marzo de 2015, expedida por la Secretaría de Planeación Municipal de Salento.

El Secretario de Planeación Municipal de la Secretaría de Planeación de Salento, a través de la Resolución No. 022 del 19 de junio de 2015², resolvió el recurso de reposición interpuesto contra la Resolución No. 004 del 13 de marzo de 2015, negando las pretensiones de **COMCEL** y concediendo el recurso subsidiario de apelación ante la Comisión de Regulación de Comunicaciones.

¹ Expediente administrativo 3000-75-195. Folios virtuales 103 a 119.

² Expediente administrativo 3000-75-195. Folios virtuales 124 a 145.

Después de revisado el expediente administrativo que contenía el recurso de apelación trasladado por competencia a esta Comisión el 22 de junio de 2017, la CRC mediante comunicación con radicación de salida número 2017588609 del 6 de julio de 2017, realizó requerimiento de información a la Secretaría de Planeación Municipal de Salento, debido a que en dicho expediente no reposaba toda la información necesaria para darle trámite al recurso de apelación trasladado. El 28 de julio de 2017 mediante radicación de entrada No. 201732287, la Secretaría de Planeación Municipal de Salento procedió a remitir toda la información solicitada en el requerimiento antes mencionado en un (1) folio, y un (1) CD.

2. PROCEDENCIA DEL RECURSO DE APELACIÓN

Del análisis de los documentos remitidos por parte de la Secretaría de Planeación Municipal de Salento con el expediente inicial de permiso para el despliegue de infraestructura y con ocasión del requerimiento se determinó que el expediente se encontraba completo, y se constató la debida notificación personal conforme el artículo 68 del CPACA, de los actos administrativos propios de la actuación, lo que sucedió el 07 de abril de 2015³ para el caso de la Resolución No. 004 del 13 de marzo de 2015 siendo presentado el recurso de reposición en subsidio apelación el 20 de abril de 2015⁴, es decir, el noveno día después de su notificación. En este orden de ideas, y teniendo en cuenta que de conformidad con lo previsto en los artículos 74, 76 y 77 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, el recurso presentado por la recurrente cumple con los requisitos de ley, el mismo deberá admitirse y se procederá con su estudio.

Finalmente, debe mencionarse que en virtud de lo dispuesto en el literal g) del artículo 1 de la Resolución No. 2202 de 2009 modificada por la Resolución No. 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 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.

3. RECURSO DE APELACIÓN PRESENTADO

3.1 Sobre la decisión objeto del recurso

La Secretaría de Planeación Municipal de Salento, mediante la Resolución No. 004 del 13 de marzo de 2015 "POR MEDIO DE LA CUAL SE NIEGA UNA LICENCIA DE CONSTRUCCIÓN", determinó como no viable el otorgamiento del permiso solicitado por **COMCEL** para la ubicación de una estación de telecomunicaciones en el predio de nomenclatura Carrera 5 entre calles 5 y 6, identificado con Ficha Catastral No. 01-00-0033-0006-000 y Matrícula Inmobiliaria No. 280-178708 en el Municipio de Salento – Quindío. Lo anterior conforme a los siguientes argumentos:

En primer lugar se refirió a que la instalación de una antena en zona urbana constituye un perjuicio a la salud. Para ello se basó en las sentencias de tutela T-1077 de 2012 y T-360 de 2010 donde la Corte Constitucional, según enunció la Secretaría de Planeación Municipal de Salento, se refirió al principio de precaución frente a la instalación de antenas de telecomunicaciones en zonas urbanas, específicamente para prevenir futuros perjuicios a la salud de la comunidad puesto que las antenas constituyen un riesgo para la salud.

Como segundo argumento, la Secretaría se basó en el Esquema de Ordenamiento Territorial en adelante EOT. De acuerdo con su posición, si bien dicho documento no regula específicamente este tipo de construcciones, sí restringe la altura máxima permitida para las edificaciones, razón por la que concluye que la estructura no está acorde con los lineamientos arquitectónicos del EOT para el Municipio de Salento.

Por último, la Secretaría argumentó que **COMCEL** no aportó licencia emitida por la Unidad Administrativa Especial de Aeronáutica Civil conforme está previsto en el parágrafo 2 del artículo 16 del Decreto 195 de 2005⁵.

³ Expediente administrativo 3000-75-195. Folio virtual 99.

⁴ Expediente administrativo 3000-75-195. Folios virtuales 103 a 119.

⁵ "Parágrafo 2º. Quienes presten servicios y/o actividades de telecomunicaciones, deberán ubicar las estaciones radioeléctricas, de acuerdo con los reglamentos aeronáuticos y demás normas expedidas por la Unidad Administrativa Especial de Aeronáutica Civil, UAEAC."

3.2 Sobre los argumentos planteados en el recurso de reposición en subsidio apelación

Afirma **COMCEL** en el escrito del recurso de reposición en subsidio de apelación que la Resolución No. 004 del 13 de marzo de 2015 es violatoria de varios preceptos constitucionales y legales ya que considera que cumplió con los requerimientos urbanísticos, arquitectónicos y jurídicos exigibles por la normatividad vigente, por lo que solicita que se revoque ese acto administrativo y se conceda el permiso para la ubicación e instalación de los elementos que conforman una estación de telefonía celular denominada "*ESTACIÓN BASE QUI. SALENTO PARAQUE 2 OPCION 3*", en la Carrera 5 entre Calles 5 y 6 en el Municipio de Salento.

Respecto del primer argumento que usó la Secretaría, salud humana y principio de precaución, afirma **COMCEL** que en torno al tema se han realizado suficientes estudios sobre la radiación que emiten las antenas de telecomunicaciones y los efectos en la salud humana y en el medio ambiente en general. Al respecto, citó estudios realizados por el Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones -MINTIC-, así como la Organización Mundial de la Salud -OMS- y la Unión Internacional de Telecomunicaciones -UIT-. Lo anterior reflejado en lo dispuesto por el Gobierno Nacional en el Decreto 195 del 31 de enero de 2005, específicamente en el Título I donde se definieron las fuentes inherentes conformes, generalidad bajo la cual están definidas las antenas de telecomunicaciones, como aquellas que no pueden causar afectación a la salud. Concluyó que no existe motivo alguno para suponer que las antenas de telefonía móvil generen efectos nocivos sobre la salud.

En relación con el argumento sustentado por la Secretaría de Planeación Municipal sobre la altura máxima permitida para edificaciones en el Esquema de Ordenamiento Territorial -EOT- de Salento, **COMCEL** manifestó, en primer lugar que las estructuras soporte, tales como torres o monopolos, no son consideradas edificaciones. Para ello citó lo previsto en los artículos 3 y 4 de la Ley 400 de 1997, el artículo 11 del Decreto 1469 de 2010, el artículo 192 del Decreto 019 de 2012, y la Circular 01 del 25 de julio de 2005 del Ministerio de Comunicaciones, hoy MINTIC.

COMCEL basado en lo anterior, concluyó que no es posible que la Secretaría de Planeación Municipal de Salento les impute a las torres de telecomunicaciones restricciones de altura destinadas para edificaciones, pues las antenas de telecomunicaciones no son consideradas edificaciones.

Por último, en relación con el argumento de no haber aportado la autorización de la Unidad Especial de Aeronáutica Civil, **COMCEL** manifestó que el mismo no es cierto pues la autorización fue radicada con la solicitud de viabilidad y permiso de instalación.

Respecto de los preceptos constitucionales que considera vulnerados, afirma **COMCEL** que en el acto administrativo apelado se omite el mandato que indica que las disposiciones de las diferentes autoridades deben ser dirigidas al desarrollo y mejoramiento de la calidad de vida de los habitantes del territorio que gobiernan, principalmente en materia de servicios que como el de las telecomunicaciones satisface necesidades públicas.

Asimismo, asegura que la normatividad constitucional impide a las entidades de cualquier orden, entre otras, el establecimiento de barreras, prohibiciones, y restricciones que no permitan a los usuarios la accesibilidad y el goce efectivo de sus derechos. Cita el artículo 365 constitucional desarrollado por la H. Corte Constitucional en sentencia T-540 M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz, y en sentencia C-1268 de 2000, en relación con el mandato constitucional donde la telefonía móvil celular es un servicio público inherente a la finalidad social del Estado. En este sentido agregó que la instalación de la infraestructura ha sido considerada por el legislador como motivo de utilidad e interés social, plasmado entre otras cosas en la Ley 1341 de 2009, la Ley 1450 de 2011 -Plan Nacional de Desarrollo vigente para la época de los hechos-, el Decreto 2201 de 2003, y la Circular 270 del 6 de marzo de 2007 del Ministerio de Comunicaciones actualmente -MINTIC-.

3.3. Sobre los argumentos de la Resolución del Recurso de Reposición.

El 19 de junio de 2015 mediante Resolución No. 022 el Secretario de Planeación Municipal⁶ resolvió el recurso de reposición interpuesto en contra de la Resolución No. 004 del 13 de marzo de 2015, negando todas las pretensiones expuestas por la recurrente **COMUNICACIÓN CELULAR S.A. COMCEL S.A.**

⁶ Expediente Administrativo No. 3000-75-195. Folios virtuales 124 a 145.

La Secretaría de Planeación Municipal consideró, en primer lugar, que si bien es cierto las telecomunicaciones están regladas por diferentes normas nacionales bajo las cuales deben operar y prestar el servicio, también lo es que los municipios en el ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, deben contar con los Planes de Ordenamiento Territorial, que les permita organizar su territorio y definir entre otros los usos de suelo, facultad prevista en el numeral 7 del artículo 313 de la Constitución colombiana, y que se materializa en este caso en el Esquema de Ordenamiento Territorial de Salento – Quindío.

En concordancia con lo anterior, la Secretaría de Planeación Municipal cita los artículos 1, 8 y 9 de la Ley 388 de 1997, donde el legislador se refiere a grandes rasgos sobre la autonomía de los municipios en el ordenamiento territorial, el uso equitativo y racional del suelo, la utilización, transformación y ocupación del territorio. Dicha autonomía se refleja en el Esquema de Ordenamiento Territorial -EOT- de Salento – Quindío- vigente mediante Acuerdo Municipal No. 020 de 2001.

Adicionalmente en relación con la expedición del uso del suelo, cita lo manifestado por el Consejo de Estado, a través de la Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, Radicación número: 11001-03-24-000-1999-00865-01(7262) del 27 de junio de 2003, donde se dice que los Planes de Ordenamiento Territorial son los que fijan las normas de uso del suelo, las cuales incluyen disposiciones sobre las características de los lugares en los que se puede desplegar la infraestructura requerida para la prestación de los servicios públicos.

También cita lo dicho por la H. Corte Constitucional en sentencia T-1077 de 2012, específicamente el pronunciamiento del MINTIC soportado en que, corresponde a las entidades territoriales, a través de sus oficinas de planeación, considerar la autorización para la instalación de infraestructura que soporta la prestación de los servicios públicos, en este caso, las antenas de telefonía móvil celular. En tal sentido y de conformidad con los Planes de Ordenamiento Territorial, y las normas que expidan los entes territoriales, se pueden negar o conceder las licencias requeridas para la ocupación del espacio público o privado. Reiterando que es responsabilidad de los Municipios ceñirse a lo reglamentado en el correspondiente Plan de Ordenamiento Territorial.

En relación con el principio de precaución en cuanto a su naturaleza y alcance, cita al respecto el numeral 2.2.4., de la sentencia antes mencionada, pues considera que frente a la ubicación de infraestructuras como antenas de telecomunicaciones no se cuenta con certeza científica respecto de los efectos nocivos de las mismas sobre la salud humana.

Finalmente indica que, si bien en el Esquema de Ordenamiento Territorial de Salento no se presenta una regulación específica para este tipo de estructuras, sí existe una restricción sobre la altura máxima permitida para las edificaciones, limitación prevista en el numeral 4 artículo 40 del EOT de Salento, siendo esta de dos pisos y no inferior a 6 metros, determinando la altura de las construcciones nuevas a partir de las edificaciones medianeras aledañas sin tomar en cuenta la altura de la iglesia. Por lo cual concluye que la estructura no está acorde con los lineamientos arquitectónicos del EOT del Municipio de Salento.

4. CONSIDERACIONES DE LA CRC

4.1. Alcance del presente pronunciamiento y competencia de la CRC

La Ley 1341 de 2009 en su artículo 22, numeral 18, establece que la Comisión de Regulación de Comunicaciones –CRC– es la autoridad competente para resolver los recursos de apelación contra actos de cualquier autoridad que se refieran a la construcción, instalación y operación de redes de telecomunicaciones, competencia que implica realizar un control de legalidad como instancia de apelación, en el cual se efectúa un análisis minucioso del acto administrativo recurrido frente a los postulados constitucionales y legales que consagra el ordenamiento jurídico colombiano para este tipo de actuaciones.

Con la asignación de esta competencia, se 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. Lo anterior debe hacerse a la luz de lo previsto en el EOT del Municipio de Salento, pues el legislador nunca tuvo la intención que en cumplimiento de los principios previstos en la Ley 1341 de 2009, se generara desconocimiento de los Planes de Ordenamiento Territorial por parte de los entes territoriales, ni de los interesados en la instalación de antenas de telecomunicaciones, así como tampoco por parte de la Comisión de Regulación de Comunicaciones.