



RESOLUCIÓN No. **6376** DE 2021

*"Por la cual se resuelve el recurso de apelación interpuesto por **ANDEAN TOWER PARTNERS COLOMBIA S.A.S.**, en contra Resolución 1071 del 15 de septiembre de 2020, expedido por la Secretaría Distrital de Planeación de Bogotá en la actuación administrativa 1-2019-28457".*

EL DIRECTOR EJECUTIVO DE LA COMISIÓN DE REGULACIÓN DE COMUNICACIONES

En ejercicio de sus facultades legales, en especial la prevista en el numeral 18 del artículo 22 de la Ley 1341 de 2009, modificada por la Ley 1978 de 2019, y la Resolución CRC 5928 de 2020, y

CONSIDERANDO

1. ANTECEDENTES

El 2 de mayo de 2019, **ANDEAN TOWER PARTNERS COLOMBIA S.A.S.**, en adelante **ATP**, radicó ante la Secretaría Distrital de Planeación de Bogotá D.C. una solicitud de factibilidad para la ubicación de elementos que conforman una estación radioeléctrica, denominada **BOG_ENG_17**, en el andén de la Carrera 119 con Calle 65A en la localidad de Engativá de la ciudad de Bogotá D.C.

El 13 de mayo de 2019, la Secretaría Distrital de Planeación presentó requerimiento bajo radicado 2-2019-28514¹, con el propósito de que **ATP** completara la totalidad de la documentación requerida para el estudio de factibilidad para la instalación de los elementos que conforman la estación radioeléctrica denominada **BOG_ENG_17**. Por su parte, **ATP** entregó la documentación faltante el 22 de mayo de 2019, bajo radicado 1-2019-34120.²

Por medio de la Resolución 1071 del 15 de septiembre de 2020³, la Secretaría Distrital de Planeación dio respuesta a la solicitud de factibilidad, en los siguientes términos: "**ARTÍCULO PRIMERO: NEGAR** la viabilidad de la solicitud incoada por medio de la actuación administrativa radicado (sic) bajo el número 1-2019-28457 del 2 de mayo del 2019 para la solicitud de factibilidad respecto a la ubicación de los elementos que conforman la estación radioeléctrica denominada "**BOG_ENG_17**", a localizarse en el andén de la Carrera 119 con Calle 65^a de la localidad de **ENGATIVÁ**, en la ciudad de Bogotá D.C., en espacio considerado **BIEN DE USO PÚBLICO**, por las razones expuestas en la parte motiva de este acto administrativo"⁴.

Ante la negativa de la Secretaría Distrital de Planeación, el 29 de septiembre de 2020, **ATP** interpuso recurso de reposición y en subsidio de apelación⁵ en contra de la Resolución 1071 del 15 de septiembre de 2020. Dicho recurso fue resuelto mediante Resolución 1569 del 25 de noviembre de 2020⁶, en la cual la Secretaría decidió no reponer la decisión por considerar que la Resolución 1071 del 15 de septiembre de 2020 está motivada en el concepto del **INSTITUTO**

¹ Expediente 1-2019-28457 de la Secretaría Distrital de Planeación BOG_ENG_17. Folio 71.

² Expediente 1-2019-28457 de la Secretaría Distrital de Planeación BOG_ENG_17. Folio 72.

³ Notificación: 21 de septiembre de 2020

⁴ Expediente 1-2019-28457 de la Secretaría Distrital de Planeación BOG_ENG_17. Folio 185 a 188.

⁵ Expediente 1-2019-28457 de la Secretaría Distrital de Planeación BOG_ENG_17. Folio 189 al 192.

⁶ Expediente 1-2019-28457 de la Secretaría Distrital de Planeación BOG_ENG_17. Folio 194 a 203.

DE DESARROLLO URBANO, en adelante **IDU**, el cual se pronunció el 17 de octubre de 2019⁷, en los siguientes términos: "(...) *le informo que en el punto donde se pretende instalar la estación no es viable, debido a que el andén posee una dimensión mínima para la circulación peatonal, y adicionalmente lo equipos quedarían muy cercanos al paramento de los edificios de vivienda.*".

En lo que respecta al recurso de apelación, la Secretaría Distrital de Planeación concedió el mismo y ordenó remitir el expediente a la Comisión de Regulación de Comunicaciones, en adelante CRC, de conformidad con lo establecido en el numeral 18 del artículo 22 de la Ley 1341 de 2009.

En consecuencia, la Secretaría Distrital de Planeación puso en conocimiento de esta Comisión el recurso de apelación interpuesto por **ATP** en contra de la Resolución 1071 del 15 de septiembre de 2020, razón por la cual remitió todo el expediente referente a la solicitud de factibilidad respecto a la ubicación de los elementos que conforman la estación radioeléctrica denominada "**BOG_ENG_17**", mediante comunicación con radicación de entrada número 2020301414 del 18 de diciembre de 2020.

Finalmente, es menester indicar que en virtud de lo dispuesto en el literal f) del artículo 1 de la Resolución CRC 5928 de 2020, fue delegada en el Director Ejecutivo de la CRC previa aprobación del Comité de Comisionados de Comunicaciones 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, de televisión abierta radiodifundida y de radiodifusión sonora.

2. PROCEDENCIA DEL RECURSO DE APELACIÓN

Esta Comisión debe revisar, en primera medida, la procedencia del recurso de apelación, para lo cual se debe tener en cuenta lo estipulado en los artículos 76 y 77 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, en virtud de los cuales, dicho recurso debe presentarse por el interesado, su representante o apoderado, ante el funcionario que dictó la decisión, dentro de los diez (10) días siguientes a la diligencia de notificación personal, o a la notificación por aviso, o al vencimiento del término de publicación, según el caso, exponiendo los motivos de inconformidad frente a la decisión.

En el caso concreto se tiene que el recurrente presentó dentro del término legal la impugnación⁸ en contra del acto administrativo⁹ expedido por la Secretaría Distrital de Planeación, puesto que la Resolución 1071 del 15 de septiembre de 2020 fue notificada el 21 de septiembre de 2020 y el recurso de referencia fue presentado el 29 de septiembre de 2020, es decir, el sexto día hábil siguiente a la notificación.

En virtud de lo anterior y, a partir de la revisión de los documentos que obran en el expediente, se tiene que el recurso presentado por **ATP** cumple con todos los requisitos de ley¹⁰. Por tanto, tal recurso será admitido, como quedará expresado en la parte resolutive del presente acto, y se procederá a su estudio de fondo.

3. SOBRE LA DECISIÓN OBJETO DEL RECURSO DE APELACIÓN.

Como se menciona en el acápite de antecedentes, el 2 de mayo de 2019, **ATP** radicó ante la Secretaría Distrital de Planeación de Bogotá D.C. una solicitud de factibilidad para la instalación de estación radioeléctrica, denominada **BOG_ENG_17**, en el andén de la Carrera 119 con Calle 65A localidad de Engativá.

La Secretaría negó la solicitud mencionada con fundamento en la inexistencia de concepto favorable por parte del **IDU**, requisito establecido en el parágrafo 2 del artículo 16 del Decreto 397 de 2017, vigente al momento de la solicitud. Dicho artículo establece:

"Artículo 16. DE LA FACTIBILIDAD. La solicitud de estudio para la factibilidad de instalación de estaciones radioeléctricas se presentará ante la Secretaría Distrital de

⁷ Expediente 1-2019-28457 de la Secretaría Distrital de Planeación BOG_ENG_17. Folio 185.

⁸ Interposición del recurso de reposición fue el 29 de septiembre de 2020.

⁹ Notificación de la Resolución 1071 fue el 21 de septiembre de 2020.

¹⁰ Artículos 74,76 y 77 del CPACA.

Planeación, junto con el formato oficial de factibilidad que se adopte para el efecto por la Secretaría Distrital de Planeación debidamente diligenciado y los documentos que se establecen en el presente Decreto, según la naturaleza jurídica del inmueble en donde se hará la instalación.

La Secretaría Distrital de Planeación revisará la viabilidad urbanística, técnica y jurídica para la instalación de estaciones radioeléctricas, conforme con lo establecido en los requisitos contemplados en el presente Decreto, en el Manual de Mimetización y Camuflaje de las estaciones radioeléctricas para el Distrito Capital y en la Cartilla de Espacio Público y las normas que la modifiquen, adicionen o sustituyan.

Parágrafo 1. El trámite de la factibilidad para la instalación de Estaciones Radioeléctricas será requisito previo para la radicación de la solicitud del permiso para su localización e instalación.

Parágrafo 2. Para expedir el concepto de factibilidad en el espacio público, la Secretaría Distrital de Planeación, solicitará concepto a la correspondiente entidad administradora del espacio respectivo¹¹ (NFT).

Así, al pretender la instalación de la estación radioeléctrica en espacio público, esto es, en la Carrera 119 con Calle 65A en la localidad de Engativá, y siendo el **IDU** la entidad administradora del espacio público donde se propuso instalar la estación radioeléctrica, la Secretaría Distrital de Planeación de Bogotá D.C. le solicitó concepto técnico de viabilidad para la construcción de la mencionada antena.

En dicho concepto, el **IDU** manifiesta que "(...) *le informo que en el punto donde se pretende instalar la estación no es viable, debido a que el andén posee una dimensión mínima para la circulación peatonal, y adicionalmente lo equipos quedarían muy cercanos al paramento de los edificios de vivienda.*"¹²

De tal forma que la Secretaría Distrital de Planeación de Bogotá, con fundamento en las circunstancias descritas, negó la solicitud presentada por **ATP**.

4. CONSIDERACIONES DE LA CRC

4.1. ALCANCE DEL PRESENTE PRONUNCIAMIENTO Y COMPETENCIA DE LA CRC

Como se dispone en el numeral 18 del artículo 22¹³ de la Ley 1341 de 2009, modificado por el artículo 19 de la Ley 1978 de 2019, la CRC es la autoridad competente para resolver los recursos de apelación o queja interpuestos contra de los actos de cualquier autoridad que se refieran a la construcción, instalación y operación de redes de telecomunicaciones. En el ejercicio de dicha facultad, a esta Comisión le corresponde 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 CRC, de las reglas expresamente previstas en las normas preexistentes aplicables, así como las que se encuentran comprendidas en el Plan de Ordenamiento Territorial- POT- y los proyectos de los entes administradores del espacio público.

¹¹ Secretaría Distrital de Planeación. "Que de acuerdo con lo dispuesto en el Decreto Distrital 805 del 24 de diciembre de 2019 "Por medio del cual se modifica y adiciona el Decreto Distrital 397 de 2017, modificado por el Decreto Distrital 472 de 2017, y se dictan otras disposiciones" cuando se trate de solicitudes de estudio de factibilidad y el permiso de localización e instalación que hayan sido presentadas con anterioridad a la entrada en vigencia de este Decreto, continuarán rigiéndose bajo las normas vigentes para ese momento, siempre y cuando hayan sido radicadas con la totalidad de documentos solicitados para su radicación, salvo que el interesado manifieste de manera expresa y escrita su voluntad de acogerse a las normas establecidas en el presente Decreto. Para el caso en particular, se desarrollará el procedimiento de acuerdo con lo contemplado en el Decreto Distrital 397 de 2017."

¹² Expediente 1-2019-28457 de la Secretaría Distrital de Planeación BOG_ENG_17. Folio 185.

¹³ "Resolver recursos de apelación contra actos de cualquier autoridad que se refieran a la construcción, instalación u operación de redes de telecomunicaciones".

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

"El 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 garantías y medidas necesarias que contribuyan en la prevención, cuidado y conservación para que no se deteriore el patrimonio público y el interés general.

*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."* (Negrilla fuera del texto).

Dicho principio adquiere gran importancia dentro del análisis de los recursos de apelación o queja asociados a la construcción, instalación y operación de redes de telecomunicaciones, en la medida en que corresponde al Estado, como un todo, fomentar el uso eficiente y el despliegue de la infraestructura. Al respecto, es del caso tener presente que, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 7¹⁴ de la ley citada previamente, la misma debe ser interpretada en la forma que mejor garantice el desarrollo de los principios orientadores establecidos en ella, con énfasis en la promoción y garantía de la libre y leal competencia y la protección de los derechos de los usuarios.

Así mismo, no puede perderse de vista para el análisis de este tipo de recursos, que una de las razones que justifican la intervención del Estado en la economía, según lo indicado por el numeral 6 del artículo 4 de la Ley 1341 de 2009, es precisamente:

"Garantizar el despliegue y el uso eficiente de la infraestructura y la igualdad de oportunidades en el acceso a los recursos escasos, se buscará la expansión, y cobertura para zonas de difícil acceso, en especial beneficiando a poblaciones vulnerables" y "Propender por la construcción, operación y mantenimiento de infraestructuras de las tecnologías de la información y las comunicaciones por la protección del medio ambiente y la salud pública".

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 del país, 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)*

En este sentido, y visto que el permiso para la instalación de una estación de telecomunicaciones que busca **ATP**, se dirige al diseño y ocupación de elementos pertenecientes a una red de telecomunicaciones que afecta la prestación de servicios, esta Comisión dentro del marco jurídico antes expuesto y según la función expresamente otorgada por el legislador sobre la materia, debe conocer el recurso de apelación interpuesto por dicha empresa.

¹⁴ "Esta Ley se interpretará en la forma que mejor garantice el desarrollo de los principios orientadores establecidos en la misma, con énfasis en la promoción y garantía de libre y leal competencia y la protección de los derechos de los usuarios".

4.2. CONSIDERACIONES SOBRE LOS ARGUMENTOS DEL RECURSO

ATP sustenta el recurso de reposición y en subsidio de apelación en contra de la Resolución 1071 de 2020, en 3 argumentos principales, los cuales serán tratados en el orden que a continuación se expone, acompañado de las consideraciones de la CRC sobre cada uno de éstos.

I. FRENTE AL ARGUMENTO DE VULNERACIÓN AL DEBIDO PROCESO

Sobre la vulneración al debido proceso, el recurrente expone que la Secretaría Distrital de Planeación omitió expedir el Acta de Observaciones y, consecuentemente, no le dio traslado de las recomendaciones, exigencias y/o lineamientos (técnicos, urbanísticos y/o jurídicos) presentadas por el **IDU**, a tener en cuenta por parte del interesado durante la etapa de solicitud de factibilidad para la instalación de estaciones radioeléctricas. En ese sentido, invocó el artículo 22 del Decreto 397 de 2017, el cual establece que la Secretaría Distrital de Planeación "(...) *podrá requerir por una (1) sola vez al interesado para que realice las actualizaciones, correcciones o aclaraciones que sean necesarias para resolver de fondo la solicitud (...)*".

Así mismo, **ATP** hace alusión a la omisión de traslado del concepto que fue emitido por parte del **IDU** el 17 de octubre de 2019, previo a la expedición y notificación de la Resolución 1071 de 2020, lo que no permitió que el solicitante pudiera aclarar o corregir el pronunciamiento al que se hace referencia.

Vale la pena mencionar que **ATP** desarrolla este argumento a lo largo de su narración fáctica, sin embargo, en el acápite de "FUNDAMENTOS", se limita a citar jurisprudencia sobre el referido derecho.

CONSIDERACIONES DE LA CRC

El recurrente estimó vulnerado su derecho al debido proceso puesto que la Secretaría Distrital de Planeación no le dio a conocer las recomendaciones, exigencias y/o lineamientos (técnicos, urbanísticos y/o jurídicos), que como solicitante debía tener en cuenta durante la etapa de solicitud de factibilidad.

En relación con este argumento, es oportuno poner de presente que el Decreto 397 de 2017 establece en su artículo 22 lo siguiente:

"Artículo 22. CONCEPTO DE FACTIBILIDAD PARA LA INSTALACIÓN DE ESTACIONES RADIOELÉCTRICAS. La Subsecretaría de Planeación Territorial de la Secretaría Distrital de Planeación o la entidad que haga sus veces, contará con un término de quince (15) días hábiles contados a partir de la fecha de la radicación de la solicitud con la totalidad de los requisitos establecidos en el presente Decreto, para emitir el correspondiente concepto de factibilidad para la instalación de Estaciones Radioeléctricas.

*Durante este término la Subsecretaría de Planeación Territorial de la Secretaría Distrital de Planeación **podrá requerir por una (1) sola vez al interesado para que realice las actualizaciones, correcciones o aclaraciones que sean necesarias para resolver de fondo la solicitud.** El interesado contará con un plazo de treinta (30) días calendario para dar respuesta al requerimiento, el cual podrá ser ampliado a solicitud de parte hasta por un término adicional de quince (15) días calendario. Durante este plazo se suspenderá el término para la emisión del concepto de factibilidad de que trata el presente artículo. (...)*"(NSFT)

De la norma precitada, es importante resaltar, en primer lugar, que tal disposición contempla una facultad, mas no una obligación de la administración, a la cual puede acudir cuando estime que la solicitud debe ser actualizada, corregida o aclarada previo a emitir un pronunciamiento de fondo.

Aunque en la revisión del expediente administrativo 1-2019-28457 esta Comisión efectivamente no encontró que **ATP** haya sido requerido en oportunidad alguna por la Secretaría Distrital de Planeación en aplicación de lo dispuesto en dicha norma, se considera que no hubo vulneración al debido proceso como lo aduce **ATP**, dado que, como se expuso, la norma establece una simple

facultad de la administración que, de no agotarse, no representa una contravención de la normatividad o de los derechos del solicitante.

Por otra parte, y teniendo en cuenta que en su recurso **ATP** manifiesta que sólo conoció el concepto del **IDU** que sustentó la negativa de factibilidad hasta el momento de la expedición del acto administrativo definitivo, y que por tanto no pudo solicitar la aclaración o revisión del mismo, es menester mencionar que tal concepto constituye un acto administrativo de trámite, al operar como una acción intermedia que precede a la definición de una situación jurídica, plasmada en el acto administrativo definitivo. Estos actos de trámite, de acuerdo con el artículo 75 del CPACA no son susceptibles de recursos salvo en los casos previstos en norma expresa, lo cual no sucede en el presente caso.

Tal posición, ha sido reiterada por la Honorable Corte Constitucional, de la siguiente manera:

*“La distinción entre actos definitivos y de trámite obedece a la forma que adoptan las actuaciones de la administración, en la que se adelantan actos previos para la determinación o alteración de una situación jurídica -preparatorios-, se emiten decisiones que crean, modifican o extinguen la situación jurídica concreta -definitivos- y se realizan diversos actos dirigidos a ejecutar u obtener la realización efectiva de la decisión de la administración -de ejecución-. La diferenciación es relevante para determinar cuáles son los mecanismos de contradicción con los que cuentan los ciudadanos. Así pues, mientras el artículo 74 del CPACA prevé los recursos que proceden contra los actos definitivos, el artículo 75 ibídem establece que **no habrá recurso contra los actos de carácter general, ni contra los de trámite, preparatorios, o de ejecución excepto en los casos previstos en norma expresa**¹⁵” (NFT)*

En ese orden de ideas, es posible concluir que el hecho de no correr traslado al peticionario del concepto emitido por el **IDU** no constituye de modo alguno la vulneración de sus derechos al debido proceso, derecho de publicidad, defensa y contradicción, teniendo en cuenta que, por la naturaleza misma de dicho acto administrativo, éste no era susceptible de ser recurrido. No obstante, dicho concepto hizo parte de la motivación la resolución que negó la factibilidad de instalación de la estación base sobre la que recaía la solicitud de **ATP**, decisión que, al ser un acto definitivo, sí era susceptible de ser controvertido mediante los recursos de ley.

En efecto, es de anotar que **ATP** tuvo la oportunidad de controvertir los argumentos sobre los cuales se sustentó el concepto desfavorable emitido por el **IDU**, por medio de la interposición del recurso de reposición en subsidio de apelación formulado en contra de la resolución que negó la factibilidad para la ubicación de la estación radioeléctrica **BOG_ENG_17**, en el cual pudo exponer sus argumentos fácticos y jurídicos para sustentar la contradicción al concepto que sustentó la decisión de la Secretaría, así como aportar pruebas que estimara necesarias para tal fin.

De la revisión de los documentos que reposan en el expediente pudo constarse que tal discusión se dio, pues en su recurso¹⁶ **ATP** expuso los gráficos correspondientes al plano planta de localización de la estación y la simulación gráfica de la estación radioeléctrica denominada **BOG_ENG_17**, esto como prueba de la verificación que realizó el recurrente respecto de las dimensiones del andén sur de la Carrera 119 entre Calle 65ª y 66B y las del poste **BOG_ENG_17**, mediante el cual se pudo observar que “*el ancho del andén es de 3.05m y que entre el paramento hasta el poste quedan 2.28 m de espacio para la movilidad del (sic) de los peatones y que los equipos y no quedarían muy cercanos al parámetro de los edificios de vivienda, toda vez que, no solamente hay una distancia de 2.28m entre los equipos y la vivienda, sino que también los equipos van embebidos dentro del poste de telecomunicaciones (...)*”.

Lo anterior, en aras de demostrar que, según estudios realizados existe la viabilidad de instalar la infraestructura radioeléctrica en el andén la Carrera 119 entre Calle 65ª y 66B puesto que no afecta la movilidad de los peatones, contrario a lo expuesto por el **IDU**, como quiera que en el concepto de dicha entidad, que fundamentó la decisión de la Secretaría, éste no soportó técnica ni jurídicamente su posición.

¹⁵ Corte Constitucional. Sentencia SU- 077 de 2018. Referencia Expediente T-6.326.444. Magistrado Ponente: Gloria Estella Ortiz Delgado, 08 de agosto de 2018.

¹⁶ Expediente 1-2019-28457 de la Secretaría Distrital de Planeación BOG_ENG_17. Folio 189-192.

Lo expuesto denota claramente que pese a no haberse corrido traslado del concepto del **IDU** al recurrente, éste tuvo la oportunidad de controvertir lo expuesto en dicho concepto y que efectivamente hizo uso de su derecho de defensa y contradicción en tal sentido, y como se explicó líneas atrás.

Así las cosas, de los argumentos esgrimidos por el recurrente y lo probado en el expediente se concluye que no se identifica vulneración del derecho al debido proceso, razón por la cual el cargo no prospera.

II. FRENTE AL ARGUMENTO DE FALTA DE MOTIVACIÓN DEL ACTO ADMINISTRATIVO RECURRIDO

Sobre el primer argumento, **ATP** sustenta que la Secretaría Distrital de Planeación no cumple con el deber motivacional y de publicidad previstos para la expedición de actos administrativos, ya que la Resolución que negó la factibilidad, carece de sustento fáctico y jurídico, aduciendo que, **(i)** en la Resolución 1071 de 2020 no se hizo referencia a los estudios que fueron aportados por **ATP** con su solicitud ni se surtió el procedimiento establecido en el artículo 22 del Decreto 397 de 2017; y, **(ii)** la Secretaría Distrital de Planeación sustentó su negación de factibilidad en un concepto desfavorable del **IDU** el cual, presuntamente, carece de fundamentos jurídicos y técnicos.

CONSIDERACIONES DE LA CRC

Para verificar si le asiste o no razón al recurrente en su argumento sobre la indebida motivación de la decisión de la Secretaría Distrital de Planeación, resulta necesario tener claros los conceptos de falta de motivación y falsa motivación de los actos administrativos, a efectos de analizar si esa decisión se adecuaba o cumple con el deber motivacional correspondiente.

En cuanto a la falta de motivación, es necesario indicar que es un vicio de los actos administrativos **que se configura cuando no se fundamenta la razón de la decisión por parte de la administración, o cuando a pesar de existir motivación, ésta no se expone de manera eficiente**. Jurisprudencialmente la Corte Constitucional ha manifestado que: "(...) Además de fundamentar el acto se debe ser explícito con las razones, por las cuáles concluyó que las premisas fácticas y jurídicas usadas por él eran aceptables de acuerdo con la realidad probatoria y con el ordenamiento jurídico".¹⁷ (SFT)

A su vez, sobre la falsa motivación, la jurisprudencia del Consejo de Estado se ha pronunciado en los siguientes términos:

*"En efecto, la falsa motivación, como lo ha reiterado la Sala, se relaciona directamente con el principio de legalidad de los actos y con el control de los hechos determinantes de la decisión administrativa. Para que prospere la pretensión de nulidad de un acto administrativo con fundamento en la causal denominada falsa motivación es necesario que se demuestre una de dos circunstancias: **a) O bien que los hechos que la Administración tuvo en cuenta como motivos determinantes de la decisión no estuvieron debidamente probados dentro de la actuación administrativa; o b) Que la Administración omitió tener en cuenta hechos que sí estaban demostrados y que si hubiesen sido considerados habrían conducido a una decisión sustancialmente diferente.** Ahora bien, los hechos que fundamentan la decisión administrativa deben ser reales y la realidad, por supuesto, siempre será una sola. Por ende, cuando los hechos que tuvo en cuenta la Administración para adoptar la decisión no existieron o fueron apreciados en una dimensión equivocada, se incurre en falsa motivación porque la realidad no concuerda con el escenario fáctico que la Administración supuso que existía al tomar la decisión. Todo lo anterior implica que quien acude a la jurisdicción para alegar la falsa motivación, debe, como mínimo, señalar cuál es el hecho o hechos que el funcionario tuvo en cuenta para tomar la decisión y que en realidad no existieron, o, en qué consiste la errada interpretación de esos hechos."* (NSFT)¹⁸

¹⁷ Corte Constitucional de Colombia, Sentencia T-472 de 2011, M.P. María Victoria Calle Correa.

¹⁸ Consejo de Estado, Sentencia 16660 del 15 de marzo de 2012, C.P. Hugo Fernando Bastidas Bárcenas.

Con el fin de continuar con el análisis propuesto, se debe tener de presente que, como quiera que la decisión de la administración se fundamentó en el concepto del **IDU**, es preciso indicar, que como se mencionó, el referido concepto de no favorabilidad se requirió en virtud del trámite establecido en el parágrafo 2 del artículo 16 del Decreto Distrital 397 de 2017, al cual debe darse aplicación cuando se pretenda desplegar infraestructura de este en espacio público, como es el caso de la solicitud objeto de análisis. Así mismo, se observa que el concepto del **IDU**, proferido en cumplimiento de las funciones otorgadas por el artículo 11¹⁹ del Decreto Distrital 552 de 2018²⁰, explica que éste es la entidad administradora del espacio en cuestión.

Ahora, si bien es cierto que el concepto emitido por el **IDU** del 17 de octubre de 2019²¹, no contiene la información técnica o jurídica que fundamente su decisión, se observó que el requerimiento que le fue remitido por la Secretaría Distrital de Planeación sí contaba con la información técnica y jurídica que era necesaria para que el **IDU** realizara los análisis correspondientes que le permitieran emitir el concepto solicitado, información que fue adquirida a partir de los estudios que fueron presentados por **ATP**. Vale la pena tener presente que la Secretaría Distrital de Planeación compartió con el **IDU** planos de localización, mimetización y elementos de la estación radioeléctrica, la localización general de la misma, las características arquitectónicas y técnicas y el cuadro de coordenadas de ubicación.

Sin perjuicio de lo anterior, la **CRC** no tiene certeza de que el **IDU** haya realizado el análisis integral de los estudios técnicos y jurídicos que le fueron remitidos junto con la solicitud del concepto técnico del 30 de septiembre de 2019²².

Sin embargo, se tiene constancia de que la Secretaría Distrital de Planeación sí realizó los análisis técnicos y jurídicos correspondientes, dejando como resultado un acto administrativo motivado de conformidad a lo previsto en la Ley 1437 de 2011 y el Decreto 397 de 2017. Como prueba de lo anterior, es de anotar que se observó a partir de la revisión del expediente que en la Resolución 1569 del 25 de noviembre de 2020, mediante la cual se resolvió el recurso de reposición interpuesto por **ATP** en contra de la Resolución 1071 de 2020 antes citada, que la Secretaría analizó los argumentos expuestos por **ATP** en dicho recurso, sobre la falta de sustento fáctico del auto impugnado, pronunciándose en los siguientes términos:

*"Luego, al verificar las coordenadas de ubicación, se encontró que la solicitud se ubica sobre la franja de mobiliario y paisajismo – FMP del sector; sin embargo, la propuesta de mimetización presentada no da cumplimiento a lo dispuesto en el manual de mimetización y camuflaje de estaciones radioeléctricas; en el cual se presenta una mimetización tipo Radomo de 3,00 metros de altura por 1,00 metros de diámetro, excediendo las dimensiones previstas en la figura 7.25 del manual de mimetización para solicitudes localizadas en secciones viales desde V-7 hasta V-9, cabe destacar que el manual es un anexo técnico y hace parte integral del Decreto Distrital 397 de 2017, de conformidad con lo dispuesto (sic) en el artículo 3 ibidem (sic). De acuerdo con lo anterior, la solicitud no es viable urbanísticamente; teniendo en cuenta lo previsto en el artículo 13, numeral 13.3. del Decreto Distrital 397 de 2017, en donde se establece que: "Se deberá respetar **el diseño el espacio público existente, de acuerdo con las disposiciones contenidas en las cartillas de mobiliario urbano** y andenes del distrito capital vigentes, sin perjuicio de realizar diseños puntuales conforme con lo dispuesto en el manual de mimetización y camuflaje para estaciones radioeléctricas y/o las normas que la adicionen, modifiquen, complementen o sustituyan. Además, se debe garantizar la no ocupación de antejardines, lo cuales deben estar demarcados en los planos respectivos" (Negrilla fuera de texto)*

*De igual manera, este despacho encuentra que la simulación gráfica del recurso presentado con radicado No. 1-2020-42853 del 29 de septiembre de 2020, **NO COINCIDEN** (sic) con la simulación gráfica; ni con información urbanística, arquitectónica y técnica radicada en la solicitud de factibilidad con radicado No. 1-2019-28457 del 2 de mayo de 2019. (Ver imagen 1).*

¹⁹ Decreto distrital 552 de 2015- "Artículo 11: Entidades administradoras del espacio público: otorga al Departamento Administrativo de la Defensoría del Espacio Público la administración de las Zonas de cesión con uso de estacionamientos, bahías y/o parqueaderos, zonas comunales y bienes fiscales. Mobiliario urbano".

²⁰ "Por medio del cual se establece el Marco Regulatorio del Aprovechamiento Económico del Espacio Público en el Distrito Capital de Bogotá y se dictan otras disposiciones".

²¹ Expediente 1-2019-28457 de la Secretaría Distrital de Planeación BOG_ENG_17. Folio 185

²² Expediente 1-2019-28457 de la Secretaría Distrital de Planeación BOG_ENG_17. Folio 182-184



1 Simulación gráfica solicitud de factibilidad BOG_ENG_17- 1-2019-28457 – 02/05/2019

2 Simulación gráfica Recurso de reposición – 1-2020-42855 – 07/10/2020

Fuente: Propuesta e Información del solicitante – Andean Tower Partners Colombia S.A.S – 2019- 2020.

Cabe destacar que la simulación gráfica (sic) de la solicitud es un requerimiento urbanístico, de acuerdo con lo previsto en el artículo 17, numeral 17.1.3.4 del Decreto Distrital 397 de 2017.

*Teniendo en cuenta lo anterior, se reitera que la información técnica presentada en el recurso **NO COINCIDE** con la información contenida en el expediente con radicado No. 1-2019-28457 del 02 de mayo del 2019, por lo anterior no es de recibo el argumento técnico expresado por ANDEAN TOWER PARTNERS COLOMBIA S.A.S (sic).²³ (NOT)*

A partir de lo anterior, es dable concluir que en el curso de la actuación administrativa, la Secretaría Distrital de Planeación **sí** hizo los análisis técnicos, urbanísticos y jurídicos necesarios para motivar debidamente la decisión adoptada, revisando la documentación que obraba en el expediente y verificando si la misma se adecuaba o no a lo establecido en la normatividad vigente y aplicable.

Con fundamento en lo anterior, se estima que el cargo de falta de motivación no está llamado a prosperar, dado que como se evidenció anteriormente, la Secretaría Distrital de Planeación expuso con claridad las razones urbanísticas y jurídicas que impedían emitir concepto favorable de factibilidad, a saber, que la simulación presentada en el recurso de reposición y en subsidio apelación presentado por **ATP**, no coincidía con la información técnica y los estudios aportados inicialmente por el recurrente con la solicitud de estudio de factibilidad.

En relación con este argumento del cargo de indebida motivación del acto recurrido, es de mencionar, en línea con lo expuesto anteriormente, que las razones que fueron determinantes para negar el concepto de factibilidad de fondo correspondieron a que la administración **constató** con base en la información que obraba en el expediente, que la ubicación propuesta dejaba un mínimo espacio para el tránsito de los peatones y la infraestructura de las estaciones quedaría contigua a las viviendas que se sitúan en la el andén de la Carrera 119 con Calle 65A, por lo cual resultaba inviable emitir concepto favorable de factibilidad.

Así pues, como quiera que la razón de la decisión fue debidamente probada en el curso de la actuación administrativa y que no se tiene certeza de que hayan hecho falta análisis probatorios adicionales que pudieran cambiar el sentido de la decisión, es dable colegir que tampoco se configura el cargo de falsa motivación en el caso objeto de análisis.

De esa manera, se entiende que la entidad territorial tuvo en cuenta toda la información técnica y jurídica presentada por **ATP**, que lo condujo a negar la viabilidad de la instalación de los elementos que conforman la estación radioeléctrica denominada **BOG_ENG_17**, ciñéndose a los requisitos legales previstos en el Decreto 397 de 2017 y la Ley 1437 del 2011.

De todo lo anterior es posible concluir que, los actos administrativos en virtud de los cuales se negó la instalación de la estación radioeléctrica **BOG_ENG_17**, se encuentran motivados

²³ Expediente 1-2019-28457 de la Secretaría Distrital de Planeación BOG_ENG_17. Folio 199

conforme a la normatividad vigente y en concordancia con el Plan de Desarrollo Distrital señalado por la autoridad técnica correspondiente, por lo que este argumento tampoco está llamado a prosperar.

III. FRENTE A LA PRESUNTA VULNERACIÓN DE LAS NORMAS SOBRE DESPLIEGUE DE INFRAESTRUCTURA, EL DERECHO DE ACCESO A LAS TIC

Como último argumento el recurrente manifiesta que la Secretaría afirma que su solicitud de factibilidad es consecuente con el derecho esencial de los colombianos de acceder a los servicios públicos de telecomunicaciones establecido en la Ley 1341 de 2009, y que va encaminada a cumplir con los objetivos del Decreto 397 de 2017, para contribuir al desarrollo de la infraestructura necesaria para garantizar el acceso y uso de las TIC por parte de todos los ciudadanos, atendiendo los preceptos legales y los procedimientos establecidos en el ordenamiento jurídico para el despliegue de infraestructura de telecomunicaciones.

CONSIDERACIONES CRC

Frente a lo anterior, es importante señalar que el artículo 5 de la Ley 1341 de 2009 estipula que *"Las entidades del 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"*. (SFT).

La norma citada anteriormente, se dirige a fomentar el despliegue de infraestructura de telecomunicaciones y el consecuente incremento del acceso de todos los ciudadanos a las tecnologías de la información y las comunicaciones. Sin embargo, para materializar dichos fines, se requiere del cumplimiento de una serie de normas, requisitos y procedimientos, así como de la concurrencia de una serie de condiciones físicas, técnicas y urbanísticas, todo lo cual, es establecido y verificado por las entidades territoriales, en el marco de las funciones legales que les han sido conferidas sobre la administración de su territorio, y el despliegue de infraestructura para la prestación de servicios de comunicaciones.

En relación con lo anterior, el artículo 311 de la Constitución Política de Colombia otorga a los municipios como entidades fundamentales de la división político-administrativa del Estado, la potestad de ordenar el desarrollo de su territorio, por medio de su Plan de Ordenamiento Territorial, cuyas reglas permitan el acceso a sus ciudadanos a las tecnologías de la información y las comunicaciones y, en consecuencia, a la sociedad de la información, siendo por ello preciso incluir condiciones tendientes a promover el despliegue de infraestructura para lograr así la ampliación de la cobertura del servicio.

De igual manera, cabe resaltar que las actuaciones de las entidades territoriales frente al despliegue y la concesión de permisos de instalación de estaciones de telecomunicaciones se encuentran sujetas al régimen dispuesto en la Ley 152 de 1994²⁴ y la Ley 388 de 1997²⁵, en especial las disposiciones dentro de estas leyes que brindan autonomía²⁶ y competencia normativa a cada entidad territorial relacionada con la planificación y organización del uso del suelo.

Así pues, para que las solicitudes de permisos de instalación de estaciones de telecomunicaciones sean aprobadas a quienes las presentan, éstas deben ir alineadas no sólo con las normas que propenden por el desarrollo y despliegue de infraestructura de telecomunicaciones, sino que de igual manera deben atender y acogerse a las condiciones y restricciones establecidas en la normatividad territorial que regula la materia, en este caso, el Decreto 397 de 2017, mediante el cual el Distrito ha establecido *"los procedimientos, las normas urbanísticas, arquitectónicas y*

²⁴ "Por la cual se establece la Ley Orgánica del Plan de Desarrollo."

²⁵ Por la cual se modifica la Ley 9ª de 1989, y la Ley 3ª de 1991 y se dictan otras disposiciones.

²⁶ Artículo 3 de la Ley 152 de 1994. "a) Autonomía. La Nación y las entidades territoriales ejercerán libremente sus funciones en materia de planificación con estricta sujeción a las atribuciones que a cada una de ellas se les haya específicamente asignado en la Constitución y la ley, así como a las disposiciones y principios contenidos en la presente Ley orgánica".

técnicas para la localización e instalación de Estaciones Radioeléctricas utilizadas en la prestación de los servicios públicos de TIC en Bogotá D.C., así como sus anexos.

Con todo, dentro del caso en concreto puede evidenciarse que la Secretaría Distrital de Planeación en aras de garantizar el acceso a las tecnologías y el despliegue de infraestructura, los interesados en elevar este tipo de solicitudes a la administración, las pueden adelantar en cualquier momento, por lo cual, **ATP** tiene la posibilidad de buscar otras alternativas de ubicación de su estación radioeléctrica en pro de la prestación del servicio en el sector y que cumpla con todos los criterios de factibilidad tanto urbanísticos, técnicos y jurídicos.

En virtud de lo anterior, no se puede predicar la vulneración de las normas referentes al despliegue de infraestructura de telecomunicaciones y, en consecuencia, la afectación de los derechos constitucionales de la población, puesto que, para llevar a cabo la instalación de estaciones radioeléctricas, es necesario cumplir con las disposiciones de factibilidad establecidas en la normatividad vigente, las cuales no se configuraron a plenitud en el presente asunto, considerando que no se cumple cabalmente con lo establecido en el Manual de Mimetización y Camuflaje del Distrito.

Adicionalmente, no se evidenció una vulneración al derecho de acceso a las TIC, teniendo en cuenta que la negativa no le conlleva al recurrente la imposibilidad de realizar nuevas solicitudes para el despliegue de infraestructura que se armonicen con el POT previamente establecido por el Distrito y con la demás normatividad aplicable.

Por lo anterior, este cargo tampoco está llamado a prosperar.

Adicional a lo expuesto en el presente acto administrativo, esta Comisión se permite hacer una invitación extensiva a la Alcaldía Mayor de Bogotá D.C. a fomentar y buscar alternativas para promover el despliegue de infraestructura de telecomunicaciones, con el fin de incentivar el acceso y uso eficiente a las TIC y en tal sentido dar cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 193²⁷ de la Ley 1753 de 2015²⁸, modificado por el artículo 309 de la Ley 1955 de 2019, así como lo contenido en la Ley 2108 de 2021²⁹, para garantizar la cobertura y calidad en la prestación de servicios de telecomunicaciones de la ciudadanía. Así mismo, buscar alternativas específicas con el solicitante que le permita desplegar la infraestructura requerida para favorecer a los ciudadanos. Para tal fin, se le recuerda que el Código de Buenas Prácticas³⁰ expedido por la CRC brinda herramientas para facilitar dicha labor.

Finalmente, el presente acto administrativo fue sometido a consideración de los miembros del Comité de Comisionados de Comunicaciones, según consta en el acta N° 1317 del 6 de septiembre de 2021.

En mérito de lo expuesto,

RESUELVE

ARTÍCULO 1. Admitir el recurso de apelación interpuesto por **ANDEAN TOWER PARTNERS COLOMBIA S.A.S – ATP** contra la Resolución 1071 del 15 de septiembre de 2020, expedida por la Alcaldía Mayor de Bogotá - Secretaría Distrital de Planeación.

ARTÍCULO 2. Confirmar en su totalidad la decisión tomada por la Alcaldía Mayor de Bogotá - Secretaría Distrital de Planeación, mediante la Resolución 1071 del 15 de septiembre de 2020.

ARTÍCULO 3. Notificar por medios electrónicos la presente Resolución al representante legal de **ANDEAN TOWER PARTNERS COLOMBIA S.A.S – ATP**, 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.

²⁷ "(...) 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. (...)"

²⁸ "Por la cual se expide el Plan Nacional de Desarrollo 2014-2018 "Todos por un nuevo país".

²⁹ "Ley De Internet Como Servicio Público Esencial Y Universal"

³⁰ https://www.crcom.gov.co/uploads/images/files/Buenas_Practicas_Despliegue_2020.pdf

ARTÍCULO 4. Comunicar el contenido del presente acto administrativo a la Alcaldía Mayor de Bogotá - Secretaría Distrital de Planeación para lo de su competencia y devolver la totalidad del expediente.

Dada en Bogotá D.C. **a los 7 días del mes de septiembre de 2021**

NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE



SERGIO MARTÍNEZ MEDINA
Director Ejecutivo

Expediente No: 3000- 32 – 11- 11

C.C. Acta 1317 del 6 de septiembre de 2021

Revisado por: Lina María Duque Del Vecchio – Coordinadora de Asesoría Jurídica y Solución de Controversias.

Elaborado por: Catalina Castellanos Rubio – Líder proyecto