

RESOLUCIÓN N° 0123
EXPEDIENTE N° 150-2015

POR LA CUAL SE RESUELVE RECURSO DE REPOSICION CONTRA LA RESOLUCION N° 0235 DEL 22 DE MARZO DE 2017

El Secretario de Control Urbano y Espacio Público, en uso de sus facultades legales y especialmente las contenidas en los Artículos 209 de la C.P., Ley 388 de 1997; Ley 810 de 2003, Ley 232 de 1995, Decretos Distritales N° 0941 de 2016 y,

I. CONSIDERANDO

1.- Que la Constitución Política en su artículo 209 y la ley 489 de 1998 en su artículo 3ª determinan como deber de las autoridades, coordinar sus actuaciones para el cumplimiento de los fines del Estado, teniendo en cuenta que la función administrativa está al servicio del interés general y se desarrolla bajo los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad.

2.-Que el artículo 1º de la Ley 1437 de 2011 establece que las normas consagradas en la parte primera del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo tienen como finalidad proteger y garantizar los derechos y libertades de las personas, la primacía de los intereses generales, la sujeción de las autoridades a la Constitución y demás preceptos del ordenamiento jurídico, el cumplimiento de los fines estatales, el funcionamiento eficiente y democrático de la administración, y la observancia de los deberes del Estado y de los particulares.

3.- Que el artículo 34 ibídem consagra que las actuaciones administrativas se sujetarán al procedimiento administrativo común y principal que se establece en este Código, sin perjuicio de los procedimientos administrativos regulados por leyes especiales. En lo no previsto en dichas leyes se aplicarán las disposiciones de esta Parte Primera del Código y a su vez el artículo 43 dispone son actos definitivos los que decidan directa o indirectamente el fondo del asunto o hagan imposible continuar la actuación

4.-Que el artículo 2º de la Ley 388 de 1997, consagra que el ordenamiento del territorio se fundamenta en los principios: 1. La función social y ecológica de la propiedad. 2. La prevalencia del interés general sobre el particular y 3. La distribución equitativa de las cargas y los beneficios.

5.- Que el artículo 104 de la Ley 388 de 1997, modificado por el artículo 2 de la Ley 810 de 2003. Consagra *“Las infracciones urbanísticas darán lugar a la aplicación de las sanciones a los responsables que a continuación se determina, por parte de los alcaldes municipales y distritales, el gobernador del departamento de San Andrés y Providencia o el funcionario que reciba la delegación, quienes las graduarán de acuerdo con la gravedad y magnitud de la infracción y la reiteración o reincidencia en la falta, si tales conductas se presentaren”*.

6.- Que el artículo 108 de la Ley 388 de 1997. Consagra: “PROCEDIMIENTO DE IMPOSICION DE SANCIONES. Para la imposición de las sanciones previstas en este capítulo las autoridades competentes observarán los procedimientos previstos en el Código Contencioso Administrativo, en cuanto sean compatibles a lo establecido en la presente ley.

7.- Que Decreto 0941 del 28 de Diciembre de 2016 en su Artículo 72 consagra entre otras funciones a cargo de la Secretaría de Control Urbano y Espacio Público la de “Realizar seguimiento y control al plan de reubicación de estructuras de telecomunicaciones en



espacio público y de encontrarse incumplimiento a las normas iniciar el proceso sancionatorio correspondiente”

II. ANTECEDENTES

1.- El día **20 de Marzo de 2014**, funcionarios de la Secretaría de Control Urbano y Espacio Público procedieron a realizar visita en el sector correspondiente a la CARRERA No. 96 - 128 de esta ciudad, originándose el **Informe Técnico No. 0805-2014**, en el que se consignó lo siguiente: “(...) *se encontró un inmueble de propiedad privada identificado en su puerta de entrada con el nombre Edificio ISABELLA ubicado en la carrera 56 No. 96 – 115 con referencias catastrales No. (...); con personería jurídica otorgada mediante Resolución NO. 0007 de 6 de marzo de 2009, cabe anotar que este se encuentra ubicada en zona de uso residencial, que en la azotea de dicho predio se encuentran instaladas unas antenas autosoportadas de tipo sectorial de ocho (8.0) metros de altura aproximadamente, que su pertenencia fue informada en el sitio por alguien que firma el acta de visita, que al momento de la visita no reportan licencias de construcción o registros de las antenas, que a menos de cien metros se encuentran instaladas otras antenas de telecomunicaciones, que según el artículo 236 Literal a, numeral 3 del nuevo POT, se prohíbe la instalación de antenas y/o estructuras para telecomunicación celular o móvil sobre las terrazas y/o azoteas de edificaciones en los polígonos residenciales. Se nos informa que estas antenas de telefonía móvil celular pertenecen a la empresa CLARO”.*

2.- Que mediante auto No. 0027 de 18 de febrero de 2016, se ordenó la apertura de averiguación preliminar, conforme lo establecido en el artículo 47 de la ley 1437 de 2011, en contra de a los operadores de telecomunicaciones COLOMBIA MOVIL S.A. ESP con NIT 830.114.921-1, COMUNICACION CELULAR S.A. COMCEL S.A. con NIT 800.153.993-7, COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. E.S.P. NIT 830.122.566-1, UNE EPM TELECOMUNICACIONES S.A con NIT 900092385-9 y el EDIFICIO ISABELLA, por la presunta comisión de infracciones urbanísticas cometida en la carrera 56 No. 96 – 128 de esta ciudad. Los cuales se encuentran debidamente comunicado mediante Oficios QUILLA No.012272, 012275, 012276, 012272, 012273, 018706, 018705, 018707, como constan en las guías Nros. YG119165185CO, YG120530005CO, YG119165769CO, YG120529404, YG119165211CO, YG119165185CO, YG119165185CO del servicio postal 472.

3.- El día 26 de mayo de 2016, fue proferido el Pliego de Cargos No. 0243, contra la empresa COMUNICACIÓN CELULAR SA COMCEL S.A identificado bajo Nit. 800.153.993-7 y al EDIFICIO ISABELLA, registrada ante la Secretaria de Control Urbano y Espacio Público mediante Resolución N° 0007 de 06 de marzo de 2009, ésto con fundamento en la averiguación preliminar adelantada, y en consideración a las pruebas recopiladas que permitieron individualizar tanto los hechos constitutivos de la presunta infracción como al presunto responsable. Notificado por aviso a sociedad COMUNICACIÓN CELULAR SA COMCEL S.A mediante oficio QUILLA-16-072439 de 14 de junio de 2016, entregado tal como consta en la Guía No. YG133309075CO de la empresa de mensajería 472, y notificado personalmente al representante legal del EDIFICIO ISABELLA el día 7 de junio de 2016.

4.- Que mediante escrito radicado bajo el código de verificación EXT-QUILLA-16-076223 de fecha 28 de junio de 2016, presentada por la apoderada del Edificio Isabella, en el que manifiesta que es cierto que existe la instalación de la citada antena, que desconoce si la entidad COMCEL reportó o no el objeto del pliego de cargos, y manifestó también que no le fue notificado debidamente el auto de averiguación personal.

5.- Dando cumplimiento al artículo 48 de la ley 1437 de 2011 se dispuso que mediante Auto No. 1061 de 3 de noviembre de 2016 se concediera el término de traslado para alegar a COMUNICACIÓN CELULAR SA COMCEL S.A y al EDIFICIO ISABELLA comunicado mediante QUILLA No. 153219 de 4 de noviembre de 2016 con guía de

u
f

correspondencia No. YG146718365CO y QUILLA No. 169699 de 6 de diciembre de 2016 con guía de correspondencia No. YG150744485CO de la empresa Servicios Postales Nacionales de Colombia S.A.

6.- Teniendo en cuenta el material probatorio obrante en el expediente, este despacho mediante resolución 0728 del 31 de julio de 2017 declaró infractores de las normas urbanísticas del Distrito Especial, Industrial y Portuario de Barranquilla a COMUNICACIÓN CELULAR S.A., COMCEL S.A., con NIT 800.153.993-7 en calidad de propietaria de la antena de telecomunicaciones ubicada en la azotea del edificio ISABELLA, y al EDIFICIO ISABELLA registrada ante la Secretaria de Control Urbano y Espacio Público mediante Resolución N° No 0007 de 2009, como responsable de la infracción urbanística de usar o destinar el inmueble a un uso diferente al señalado en la licencia o contraviniendo las normas urbanísticas sobre uso específico de suelo, en un área de 8 M, teniendo en cuenta lo establecido en el artículo 236 Numeral 3 del Decreto 212 de 2014, Plan de Ordenamiento Territorial el cual prohíbe la instalación de antenas y/o estructuras para telecomunicación celular o móvil sobre las terrazas y/o azoteas de edificaciones en los polígonos residenciales .

7.- La resolución sanción fue notificada mediante aviso remitido con oficios QUILLA-17-144443 GUIA YG171087405CO y QUILLA-17-209504 GUIA YG178884372CO enviados a y Edificio Isabella y Comunicación Celular S.A respectivamente

8.- El día 18 de septiembre de 2017 mediante escrito con radicado EXT-QUILLA-17-120926 el Edificio Isabella a través de apoderado presentó recurso de reposición y en subsidio apelación y mediante escritos de radicado EXT-QUILLA-18-169333 y EXT-QUILLA-18-169360 GUSTAVO TAMAYO ARANGO en calidad de apoderado judicial de COMCEL S.A, presentó recurso de reposición y en subsidio apelación contra la resolución 0728 del 31 de julio de 2017.

III. OPORTUNIDAD Y PROCEDENCIA DEL RECURSO

Los recursos de Reposición interpuestos contra la Resolución N° 0728 del 31 de julio de 2017 fueron presentados de manera oportuna dentro del término otorgado por la Ley 1437 de 2011, es decir, dentro de los 10 días siguientes a la notificación del acto administrativo, y son procedentes toda vez que contra el acto administrativo que se recurre proceden los recursos de reposición y apelación por ser de aquellos que se consideran actos definitivos de acuerdo a lo establecido en el artículo 74 de la Ley 1437 de 2011.

IV. SUSTENTACION DEL RECURSO

El apoderado judicial de la sociedad COMCEL S.A, solicita se revoque la resolución 0728 del 31 de julio de 2017 y fundamenta su solicitud en la caducidad de la facultad sancionatoria y la a apoderada del edificio Isabella sustenta su recurso en la capacidad que tenía la copropiedad de realizar el uso de los bienes comunes de esta de acuerdo a la Ley y los reglamentos.

V. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

De acuerdo con nuestra legislación y la doctrina existente, el recurso de reposición constituye un instrumento legal mediante el cual la parte interesada tiene la oportunidad de ejercer el derecho de controvertir una decisión, para que la administración previa su evaluación, la confirme, aclare, modifique o revoque *“previo el lleno de las exigencias legales establecidas para dicho efecto”*

Que en dicho sentido, la finalidad esencial del recurso de reposición consiste en que el funcionario de la administración que tomó una decisión administrativa, se le dé la

l

oportunidad para que enmiende o corrija un error, o los posibles errores que se hayan podido presentar en el acto administrativo por él expedido en ejercicio de sus funciones.

Previo a estudiar los argumentos esbozados por el recurrente considera el despacho menester aclarar que según lo dispuesto por el artículo 77 de la Ley 1437 de 2011 – Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, dispone que

“... Los recursos deberán reunir, además, los siguientes requisitos:

1. Interponerse dentro del plazo legal, por el interesado o su representante o apoderado debidamente constituido.
2. Sustentarse con expresión concreta de los motivos de inconformidad.
3. Solicitar y aportar las pruebas que se pretende hacer valer.
4. Indicar el nombre y la dirección del recurrente, así como la dirección electrónica si desea ser notificado por este medio. ...”

Reunidos los anteriores requisitos establecidos en la Ley encuentra el despacho que corresponde estudiar de fondo lo alegado por el recurrente a través de su recurso de reposición.

Nuevamente revisado el expediente administrativo a fin de resolver el recurso de reposición se verifica que nos encontramos frente a un caso de uso indebido de suelo por cuanto la sociedad de telefonía móvil COMCEL S.A. ha instalado una antena de telecomunicaciones celular o móvil auto soportada de tipo sectorial en la azotea del edificio Isabella, contraviniendo las normas establecidas en el POT del Distrito, Decreto 212 de 2014, artículo 236 que establece “En todos los casos, las estructuras requeridas para el funcionamiento de la telecomunicación celular o móvil deberán cumplir con los siguientes parámetros para su ubicación o localización específica: (...) “3. Se prohíbe la instalación de antenas y/o estructuras para telecomunicación celular o móvil sobre las terrazas y/o azoteas de edificaciones en los polígonos residenciales.”

CADUCIDAD DE LA ACCIÓN SANCIONATORIA

Frente a la caducidad de la facultad sancionatoria alegada por la apoderada de la sociedad COMCEL S.A., debemos recordar primero que de acuerdo a la normatividad vigente en materia urbanística, el ordenamiento del territorio se fundamenta en tres principios: 1) La función social y ecológica de la propiedad, **2) La prevalencia del interés general sobre el particular** y 3) La distribución equitativa de las cargas y los beneficios. De igual manera el ordenamiento territorial constituye en su conjunto una función pública, para el cumplimiento de los siguientes fines: 1) Posibilitar a los habitantes el acceso a las vías públicas, infraestructuras de transporte y demás espacios públicos, y su destinación al uso común, y hacer efectivos los derechos constitucionales de la vivienda y los servicios públicos domiciliarios, 2) **Atender los procesos de cambio en el uso del suelo y adecuarlo en aras del interés común, procurando su utilización racional en armonía con la función social de la propiedad a la cual le es inherente una función ecológica, buscando el desarrollo sostenible,** 3) Propender por el mejoramiento de la calidad de vida de los habitantes, la distribución equitativa de las oportunidades y los beneficios del desarrollo y la preservación del patrimonio cultural y natural y 4) Mejorar la seguridad de los asentamientos humanos ante los riesgos naturales.

De lo dicho se deduce que ante la prevalencia del interés general en el tema de usos del suelo, toda vez que hace parte de los derechos colectivos y del ambiente, no existe caducidad de la acción por cuanto debe prevalecer el bien común por encima de los derechos de los particulares y aún con mayor razón si se tiene en cuenta que se trata de actividades cuyo desarrollo se encuentra prohibido en las normas de ordenamiento territorial cuyo fin último es adecuar los usos del suelo en aras del interés común,

R
l

procurando su utilización racional en armonía con la función social de la propiedad a la cual le es inherente una función ecológica, buscando el desarrollo sostenible.

Debemos aclarar que se equivoca el apoderado de la sociedad sancionada al citar la jurisprudencia de la Sección Primera del Consejo de Estado, en providencia 3-6896 del 25 de abril de 2002, con ponencia del Consejero Camilo Arciniegas Andrade, que mencionó: "Para la Sala, en este caso, este término se cuenta a partir de la fecha en que se produjo el último acto constitutivo de falta o infracción al régimen de obras previsto en las normas urbanísticas, a menos que se trate de una obra clandestina. No a partir del auto de apertura de investigación, como equivocadamente lo sostienen la actora y el Tribunal", toda vez que no nos encontramos frente a un caso de construcción sin licencia si no a un uso indebido de suelo tal como se menciona en la Resolución 0235 de 2017 al transcribir la normatividad que soporta la actuación administrativa en la cual se resalta precisamente el aparte del numeral 4º del artículo 2º de la ley 810 de 2003 que a continuación transcribiremos nuevamente para dar mayor claridad,

4. Multas sucesivas que oscilan entre ocho (8) y quince (15) salarios mínimos legales diarios vigentes por metro cuadrado de intervención sobre el suelo o por metros cuadrados de construcción según sea el caso, sin que en ningún caso la multa supere los doscientos (200) salarios mínimos legales vigentes para quienes parcelen, urbanicen o construyan en terrenos aptos para estas actuaciones en contravención a lo preceptuado en la licencia, o cuando esta haya caducado, y la suspensión de servicios públicos domiciliarios, de conformidad con lo señalado en la Ley 142 de 1994. En la misma sanción incurrirán quienes usen o destinen un inmueble a un uso diferente al señalado en la licencia, o contraviniendo las normas urbanísticas sobre usos específicos del suelo.

Finalmente debemos manifestar respecto de la caducidad de la facultad sancionatoria, que de lo preceptuado en el artículo 52 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo no ha lugar a la misma, puesto que establece: "*Caducidad de la facultad sancionatoria. Salvo lo dispuesto en leyes especiales, la facultad que tienen las autoridades para imponer sanciones caduca a los tres (3) años de ocurrido el hecho, la conducta u omisión que pudiere ocasionarlas, término dentro del cual el acto administrativo que impone la sanción debe haber sido expedido y notificado. Dicho acto sancionatorio es diferente de los actos que resuelven los recursos, los cuales deberán ser decididos, so pena de pérdida de competencia, en un término de un (1) año contado a partir de su debida y oportuna interposición. Si los recursos no se deciden en el término fijado en esta disposición, se entenderán fallados a favor del recurrente, sin perjuicio de la responsabilidad patrimonial y disciplinaria que tal abstención genere para el funcionario encargado de resolver. Cuando se trate de un hecho o conducta continuada, este término se contará desde el día siguiente a aquel en que cesó la infracción y/o la ejecución. La sanción decretada por acto administrativo prescribirá al cabo de cinco (5) años contados a partir de la fecha de la ejecutoria.*" (Negrillas fuera de texto)

No existe entonces duda alguna que en el presente caso resultan aplicables las disposiciones del inciso último del artículo arriba mencionado, toda vez que claramente la conducta se mantenía de manera continuada hasta la visita técnica realizada por funcionarios de este despacho el día 26 de febrero de 2014 y aún en la actualidad se ha perpetuado, no existiendo causal para invocar la caducidad de la facultad sancionatoria.

Frente a lo mencionado en el escrito del recurso presentado por la sociedad COMCEL S.A. respecto de la inaplicabilidad de las normas del POT en el presente caso por cuanto la antena de telecomunicaciones instalada en la azotea del edificio Isabella se encontraba allí antes de la expedición del Decreto 212 de 2014, es deber del despacho reiterar que si bien es cierto en dicha norma se estableció la prohibición de la instalación de este tipo de

2


estructuras en Edificios Residenciales, también lo es que se otorgó un plazo prudencial para realizar el reporte y entrar en el plan de reubicación de dichas estructuras, sin embargo a la fecha la sociedad COMCEL nunca ha realizado el reporte de dicha antena

En el presente caso en el cual el operador tenía la obligación legal de reportar la antena ubicada en el predio objeto de la presente actuación, dentro del término otorgado por el artículo 2º del Decreto 0568 del 25 de agosto de 2017 y teniendo en cuenta la ausencia de tales reportes, de acuerdo al párrafo 3º del mismo artículo, se entiende que la misma por no haber sido reportada no hará parte de la etapa de transición y legalización establecida en el Decreto y por ende será sujeta a las sanciones respectivas.

Para mayor claridad el despacho citará textualmente el artículo arriba mencionado:

*"Artículo 2. Procedimiento para levantar inventario de las estructuras de redes de telecomunicaciones en el Distrito Especial, Industrial y Portuario de Barranquilla. Para efectos de realizar el levantamiento de planos de localización de sistemas receptores y sistemas transmisores de señales móviles, postes y estructuras de redes de telecomunicaciones en el Distrito Especial, Industrial y Portuario de Barranquilla, las empresas prestadoras de servicios de telecomunicaciones y/o los proveedores de redes y de servicios de telecomunicaciones que tengan instaladas, antes de entrar en vigencia el presente decreto, estructuras de redes de telecomunicaciones en la ciudad, **deberán presentar ante la Secretaría de Planeación Distrital, dentro de los treinta (30) días calendario siguientes a la publicación del presente decreto,** un inventario de las estructuras que tengan instaladas en la jurisdicción del distrito de Barranquilla..."*

*Parágrafo 3. La Secretaría Distrital de Planeación, consolidará la información recibida de las empresas prestadoras del servicio de telecomunicaciones y/o los proveedores de redes y de servicios de telecomunicaciones elaborando una lista de la infraestructura de telecomunicaciones que harán parte de etapa de transición y legalización establecida por el presente decreto, así como un plano con su respectiva georeferenciación. **Aquellas infraestructuras de telecomunicaciones que no queden incluidas en dicha lista y plano, por no haber sido reportadas no harán parte de la etapa de transición y legalización establecida en el presente decreto y serán objeto de las sanciones correspondientes.** La información contenida en dicha lista y plano se encuentran igualmente amparadas por el secreto empresarial a que se refiere el párrafo anterior.*

Es importante resaltar para dicho reporte el Distrito ha venido concediendo diversos plazos a los operadores, no solo los que otorgó a través del Decreto 659 de 2014 modificado por el Decreto 297 de 2015, donde la Alcaldía Distrital de Barranquilla reguló entre otros, el procedimiento para levantar el plano de localización de las redes de telecomunicaciones, sus estructuras de soporte e infraestructura asociada, **dándoles a los operadores de dicho servicio la oportunidad de presentar ante la Secretaría de Planeación Distrital el inventario de las estructuras que tuvieran instaladas en el territorio del Distrito de Barranquilla,** con el fin que aquellas que no cumplieran con los requisitos para su ubicación, hicieran parte de la lista de las infraestructuras de telecomunicaciones que entrarían en la etapa de transición y legalización establecidas en el Decreto precitado, si no que atendiendo a la importancia de la prestación de servicio que realizan, se expidió un nuevo Decreto donde se les concedió una nueva oportunidad para realizar el reporte de las estructuras, como es el Decreto 0568 del 25 de agosto de 2017.

Teniendo en cuenta la nueva normatividad el despacho ha verificado con la Secretaría de Planeación del Distrito que la antena ubicada por la sociedad COMCEL S.A. en la azotea del edificio Isabella no fue reportada dentro del término otorgado por el decreto arriba citado, incluso en la actualidad sigue sin reportarse por lo que no es posible otorgar el beneficio del término consagrado en la transición.

l

Frente a lo expresado por la apoderada del Edificio Isabella respecto que la antena fue instalada con antelación a la expedición el POT, nos remitimos a lo ya mencionado arriba y debemos recordarle que si bien es cierto las copropiedades pueden hacer uso de las zonas comunes de acuerdo con las normas que las regulan, este uso debe ser acorde con las normas contenidas en el Plan de Ordenamiento Territorial, es decir, debe tratarse de actividades cuyo uso este permitido en el Plano Normativo que se encuentren ubicadas.

De otro lado de acuerdo a lo consagrado en el Artículo 315 de la Carta Política dentro de las atribuciones del Alcalde se encuentran entre otras las de Cumplir y hacer cumplir la Constitución, la Ley, los decretos del Gobierno, las Ordenanzas y los Acuerdos del Concejo y Dirigir la acción administrativa del municipio y asegurar el cumplimiento de las funciones y la prestación de los servicios a su cargo... Es por ello Que la función de regular los usos del suelo, las bases para la organización territorial, los planes de desarrollo y los criterios de desarrollo territorial, son asignados a las entidades públicas por la Constitución Política de Colombia y es su deber hacer cumplir lo contemplado en dichos regímenes.

Al respecto resulta imprescindible, reiterar la obligatoriedad del Plan de Ordenamiento Territorial, conforme el artículo 20 de la ley 388 de 1997, que reza: "Cumplido el período de transición previsto en la presente ley para la adopción del plan de ordenamiento territorial, las autoridades competentes sólo podrán otorgar licencias urbanísticas una vez que dicho plan sea adoptado.

Ningún agente público o privado podrá realizar actuaciones urbanísticas que no se ajusten a las previsiones y contenidos de los planes de ordenamiento territorial, a su desarrollo en planes parciales y a las normas estructurales del plan o complementarias del mismo."

De otro lado el Artículo 10º de la misma Ley que fue Reglamentado por el Decreto Nacional 2201 de 2003 establece que en la elaboración y adopción de los planes de ordenamiento territorial los municipios y distritos deberán tener en cuenta las siguientes determinantes, que constituyen normas de superior jerarquía, en sus propios ámbitos de competencia, de acuerdo con la Constitución y las leyes:

1. Las relacionadas con la conservación y protección del medio ambiente, los recursos naturales la prevención de amenazas y riesgos naturales, así:

a) Las directrices, normas y reglamentos expedidos en ejercicio de sus respectivas facultades legales, por las entidades del Sistema Nacional Ambiental, en los aspectos relacionados con el ordenamiento espacial del territorio, de acuerdo con la Ley 99 de 1993 y el Código de Recursos Naturales, tales como las limitaciones derivadas de estatuto de zonificación de uso adecuado del territorio y **las regulaciones nacionales sobre uso del suelo en lo concerniente exclusivamente a sus aspectos ambientales;**

Es deber de este despacho resaltar que de acuerdo con el ordenamiento jurídico desde el punto de vista constitucional corresponde al Estado regular la utilización del suelo toda vez que su uso cuando está asociado al espacio público o cuando se regula en defensa del interés común hace parte del conjunto de derechos colectivos y del ambiente tal como lo establece el artículo 82 de la Constitución Política. En el entendido que nos encontramos en un Estado bajo la forma social de derecho esto implica dos aspectos, uno el carácter social del modelo de Estado el otro la sujeción tanto de los particulares como del Estado y sus agentes al derecho u ordenamiento jurídico, es por ello que de acuerdo a las directrices entregadas por las normas de nivel nacional el Distrito de Barranquilla ha adecuado el POT a efecto de armonizarlo tanto con normas de nivel nacional como con los postulados constitucionales que propenden por la protección de los derechos fundamentales, de allí se desprende que tanto la Administración como los particulares, en este caso COMCEL S.A. y el Edificio Isabella deben cumplir con los preceptos contemplados en el Plan de Ordenamiento Territorial so pena de incurrir en las sanciones establecidas en la Ley por



cuanto lo que se busca es proteger los derechos de toda la comunidad y no los particulares de los hoy sancionados en el proceso.

Adicionalmente la sociedad sancionada no puede pretender culpar a la administración por su propia negligencia en el entendido que nunca cumplieron con la obligación del reporte de la antena, al respecto la Comisión de Regulación de Comunicaciones ha manifestado que respecto a las barreras, prohibiciones o restricciones que obstruyen el despliegue de la infraestructura, se debe aclarar que el Distrito de Barranquilla solo fijó reglas claras para las empresas que prestan servicios de telecomunicaciones en cumplimiento de los lineamientos establecidos en el POT, no sin antes ofrecer todas las garantías al operador, permitiéndole ingresar al régimen de transición, a pesar de encontrarse ubicada la antena en lugar prohibido; así las cosas mal haría en trasladarse la responsabilidad a los funcionarios de la administración Distrital de implicar un acto administrativo de carácter general y por lo tanto de obligatorio cumplimiento, por la falta de diligencia de quien tenía un deber legal que cumplir y lo omitió.

Al respecto resulta imprescindible, reiterar la obligatoriedad del Plan de Ordenamiento Territorial, conforme el artículo 20 de la ley 388 de 1997, que reza: "Cumplido el período de transición previsto en la presente ley para la adopción del plan de ordenamiento territorial, las autoridades competentes sólo podrán otorgar licencias urbanísticas una vez que dicho plan sea adoptado. **Ningún agente público o privado podrá realizar actuaciones urbanísticas que no se ajusten a las previsiones y contenidos de los planes de ordenamiento territorial**, a su desarrollo en planes parciales y a las normas estructurales del plan o complementarias del mismo." (Negrillas fuera de texto).

En mérito de lo expuesto, este Despacho,

RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO: Confirmar la resolución N° 0728 del 31 de julio de 2017 expedida por este Despacho, por las razones expuestas en la parte motiva del presente acto administrativo.

ARTICULO SEGUNDO: CONCEDER el recurso de apelación interpuesto de manera subsidiaria ante el Despacho del Alcalde.

ARTICULO TERCERO: Notificar el contenido del presente acto administrativo, de conformidad con lo establecido en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Dado en Barranquilla, a los **26 FEB. 2018**

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

HENRY CÁCERES MESSINO

Secretario de Control Urbano y Espacio Público de Barranquilla.

Proyecto: MPSC
Reviso: PSZ