JOSE GILDARDO RAMIREZ GIRALDO
Magistrado

Proceso:	Acción Popular
Demandante:	MARTHA NELLY BOHORQUEZ M. Y/OS
Demandado:	COMUNICACIÓN CELULAR COMCEL S.A. "COMCEL S.A.
Radicado:	05001 31 03 017 2018 00204 01
Decisión:	CONFIRMA SENTENCIA
Sentencia No:	022

DISTRITO JUDICIAL DE MEDELLÍN
TRIBUNAL SUPERIOR
SALA TERCERA DE DECISIÓN CIVIL
Medellín, veintinueve de agosto de dos mil veintidós

Se procede a decidir por la Sala Civil del Tribunal Superior de Medellín, el recurso de apelación interpuesto por los accionantes frente a la sentencia del 14 de junio de 2022, proferida por el Juzgado Diecisiete Civil del Circuito de Medellín, dentro de la acción popular instaurada por **MARTHA NELLY BOHÓRQUEZ M, JOSÉ DIEGO PALACIO PALACIO, HELIODORO GABRIEL GONZÁLEZ BETANCUR, GRACILIANO PEÑA TIQUE, GLADIS O. ÁVILA, ELDA MARÍA ZAPATA PATIÑO, RENAUD DE JESÚS VILLA, ANGELA MARÍA MEJÍA BERNAL, RAÚL EDUARDO ZAPATA PATIÑO, MYRIAM ORTIZ DE SANDOVAL Y ERIKA ZULEIMA ECHAVARRÍA TABORDA** en contra de **COMCEL S.A.** y en donde se vincularon a los señores **JUAN GUILLERMO BUITRAGO RIOS, LUIS ASDRUBAL CARMONA CORREA, LINA MARCELA QUINTANA MARIN, JULIANA GALEANO HINCAPIE, LEON JAIRO SANCHEZ RAMIREZ, GUSTAVO ALEXANDER GALLEGO**

ALVAREZ y OSCAR ALFONSO VEGA CASTRO como propietarios inscritos del inmueble objeto de la afectación.

I. ANTECEDENTES

1.1. Pretende la parte demandante que se protejan los derechos colectivos al goce de un ambiente sano, la seguridad y salubridad públicas y la realización de las construcciones, edificaciones y desarrollos urbanos respetando las disposiciones jurídicas, de manera ordenada, y dando prevalencia al beneficio de la calidad de vida de los habitantes, ordenándole a la entidad accionada desmonte la "antena de telecomunicaciones", ubicada en el corregimiento de Santa Elena del Municipio de Medellín, Finca La Azucena, sector El Recreo, Paysandu, de propiedad del señor JUAN GUILLERMO BUITRAGO RIOS, identificado con folio de matrícula inmobiliaria No. 01N5187754, Corredor Silletero – Sajonia, así como prevenir al titular del predio abstenerse de autorizar el uso del mismo para la instalación de equipos de telecomunicaciones y actividades afines al sector, conforme a lo establecido en el Plan de Ordenamiento Territorial de Medellín Acuerdo 48 de 2014.

1.2. En sustento de lo pretendido, señaló la parte accionante que en el mes de agosto de 2017 en el predio identificado con matricula inmobiliaria No. 01N-5187754, de propiedad del señor Juan Guillermo Buitrago Ríos, se intaló por parte de Comcel S.A. una estructura de antena de transmisión de telefonía celular, desconociendo que dicha estructura esta cerca de viviendas del sector, el cual es rural, densamente poblado y que cerca de unos 35 metros lineales aproximadamente se encuentra el Hogar Nazaria Ignacia, perteneciente a la comunidad Religiosa Misioneras Cruzada

de la Iglesia, donde permanentemente viven un total de 25 niñas menores de edad, todas vulnerables por la situación social y económica de su familia; refirió que alrededor de la estructura residen los señores: 1. Graciano Peña Tique y su cónyuge Gladys Elena Davila; 2. Heliodoro Gabriell Gonzalez Betancur y; 3. La familia de la señora Elda María Zapata Patiño, todos de la tercera edad.

Señaló que desde el momento en que se detectó la instalación de la antena y previniendo los efectos perjuciales que pudiera generar a la comunidad circunvecina en su salud, vivienda, derecho a un ambiente sano, pues se trata de personas menores y de la tercera edad, se procedió a poner en conocimiento de la Inspección Municipal del Corregimiento mediante derecho de petición, solicitando la suspensión o el desmonte de dicha estructura, por el no cumplimiento de las normas, pues no se presentó licencia para el cerramiento, los planos de localización e identificación del predio, como lo ordenó la curadora Tercera de Medellín; además de no tener licencias y autorizaciones de las autoridades competentes; pese a lo anterior el inspector dio respuesta indicando que toda la documentación se encontraba en regla absteniéndose de iniciar algún proceso administrativo, teniendo como base para ello normas que fueron modificadas por acuerdos posteriores y sin tener en cuenta el Acuerdo 048 de 2014 en donde en el anexo 3 se determina que las telecomunicaciones en el corredor rural 4 Silletero-Sajonial, está prohibida la instalación y/o construcción de antenas.

Finalmente relató que posteriormente, mediante escrito del 29 de septiembre de 2017 se le envió derecho de petición a la accionada en donde se le informa de las irregularidades para la instalación de esa torre, el cual fue respondido y pese a las peticiones incoadas fue realizada la construcción, razón por la cual se presentó acción de

tutela que se negó por improcedente, pues debián acudir al procedimiento establecido en el artículo 88 de la Carta Politica.

1.3. La acción fue admitida el 15 de mayo de 2018, vinculándose a la Procuraduría Regional de Antioquia, al Municipio de Medellín, a la Defensoria del Pueblo y ordenando la publicación de un aviso a la comunidad.

Una vez notificadas las entidades vinculadas y al demandado en debida forma, dieron respues como a continuación se compendia.

La PROCURADURIA GENERAL DE LA NACIÓN, a través del Procurador 26 Judicial Agrario y Ambiental de Antioquia solicitó que acorde con lo establecido en la Ley 99 de 1993 se vinculara a Corantioquia para que emitiera concepto y medición del ruido proferido por la antena de Comcel instalada en el Corregimiento de Santa Elena; además verificar los decibeles que dicha torre produce y que esten acorde con lo permitido por las tablas fijadas por el Ministerio de Ambiente para dicha zona de acuerdo al POT de Medellín, así como las mediciones diurnas y nocturnas conforme a la Resolución 627 de 2006 emanada del Ministerio de Ambiente y, se conceptúe si existen otros factores de contaminación ambiental aparte de la auditiva con ésta; indicó que la prueba es pertinente, conducente y necesaria para demostrar si la entidad accionada cumple o no con las normas tecnicas y ambientales que regulan la materia.

COMCEL S.A., a través de apoderado judicial, dio respuesta indicando que no es cierto que la infraestructura mencionada genere efectos perjuiciales en la comunidad circunvecina ni mucho menos ponga en riesgo la salud, la vida, la vivienda digna, la salubridad y seguridad pública y el medio ambiente sano; estimó que se acreditó que la

construcción se hizo en cumplimiento de las disposiciones legales y reglamentarias sin que se afecte los derechos de la comunidad; refirió que no es cierto que requiera la obtención de licencias para llevar a cabo la construcción de la antena, toda vez que, conforme al Decreto 1077 de 2015 no se requiere licencia de construcción para antenas de transmisión; que atendiendo a la Resolución 754 de 2016 tampoco se requiere licencia de uso de suelos; por el Decreto 2820 de 2010 no es necesario licencia ambiental para desarrollar la actividad y; el cercamiento de la antena resultaba ser obligatorio según el artículo 187 del Decreto 409 de 2007 y no requería licencia al tenor del concepto emitido el 12 de agosto de 2013 por el Ministerio de Vivienda. Insistió que desde la Resolución No. 754 de 2016 todos los suelos son de uso mixto, por lo que la infraestructura de telecomunicaciones puede ser instalada en cualquier lugar del territorio nacional, sin importar su uso, por lo que el Acuerdo 048 de 2014 respecto de este tema quedó sin efectos.

Se opuso a las pretensiones y formuló como excepciones "*INEXISTENDCDIA DE AFECTACIÓN DEL DERECHO COLECTIVO AL MEDIO AMBIENTE SANO; INEXISTENCIA DE AFECTACIÓN DEL DERECHO COLECTIVO A LA SEGURIDAD; INEXISTENCIA DE AFECTACIÓN DEL DERECHO COLECTIVO A LA SALUBRIDAD PUBLICA POR AUSENCIA DE EFECTOS NOCIVOS ATRIBUIBLES A LA TELEFONIA MÓVIL CELULAR; IMPROCEDENCIA DEL APLICACIÓON DEL PRINCIPIO DE PRECAUCIÓN; INTERÉS PÚBLICO EN LA PRESTACIÓN DE SERVICIOS DE TELEFONIA CELULAR; AUSENCIA DE INCUMPLIMIENTO AL DEBER LEGAL DE CONSTRUIR CON TODAS LAS LICENCIAS Y PERMISOS LEGALES; IMPROCEDENCIA DE LA ACCIÓN POPULAR PARA ANULAR ACTOS ADMINISTRATIVOS; IMPROCEDENCIA DE LA ACCIÓ POPULAR PARA LA PROTECCIÓN DE DERECHOS FUNDAMENTALES NO COLECTIVOS; IMPROCEDENCIA DE LA MEDIDA DE DESMONTE DE LA ANTENA COMO MECANISMO DE REPARACIÓN AL DAÑO*".

El señor JUAN GUILLERMO BUITRAGO RIOS argumentó que es cierta la construcción de la antena de telefonía celular por Comcel S.A. y es

a esa entidad a quien le corresponde reunir todos los requisitos para la instalación de la antena que dicen los accionantes se encuentran afectados, considerando vulnerados sus derechos colectivos; indicó que dicha estructura, a su juicio, no causa ningún perjuicio como lo anotan, causándole extrañeza que se hable que ésta modifica visual y paisajisticamente la región cuando en Colombia hay instaladas cantidades de antenas para mejorar las telecomunicaciones y en muchas terrazas se encuentran instaladas unas torres para mejorar la señal de televisión. Relató que los actores intentaron mediante acción de tutela el desmonte de la precitada antena, la cual fue denegada, tanto en primera como en segunda instancia. Por lo anterior se opuso a la prosperidad de la acción sin formular excepciones de mérito.

El señor LUIS ASDRUBAL CARMONA CORREA manifestó no tener interés en el trámite, pues es copropietario en el lote donde se encuentra instalada la antena de un 12.36% y la misma está en la porción que le corresponde al señor Buitrago Rios, con quien Comcel hizo las negociaciones.

El curador ad-litem de los señores LINA MARCELA QUINTANA MARIN, JULIANA GALEANO HINCAPIÉ, OSCAR ALONSO VEGA CASTRO afirmó no constarle ningún hecho, formulando la excepción genérica, basado en los que resulte probado en el asunto.

1.4. El día 27 de enero de 2020 se celebró la audiencia de pacto de cumplimiento sin que llegaran a algún acuerdo, declarándose fallida la misma. Posteriormente se decretaron las pruebas solicitadas y las que el Juez consideró pertinentes.

II. DE LA SENTENCIA APELADA

Mediante providencia del 14 de junio de 2022, el Juez de primera instancia declaró la improcedencia de la acción al considerar que no se demostró que la infraestructura que soporta la antena de telecomunicación movil ubicada en el sector rural del corregimiento de Santa Elena vulnere derechos o intereses colectivos de los actores.

III. LA IMPUGNACIÓN

Inconforme con la decisión proferida en primera instancia, los actores, interpusieron oportunamente el recurso de apelación contra la referida sentencia, argumentando que el juez solo tuvo en cuenta para emitir su decisión las probanzas aportadas por el apoderado de la parte demandada, sin tener en cuenta los argumentos y pruebas aportadas por los peticionarios; refirió que en el pacto de cumplimiento el iudex a quo insistió en que se desistiera de la acción, sin embargo, se propuso dejar la antena por espacio de 10 años y luego fuera desmontada; además durante ese tiempo no se instalara a la antena más receptores ni distribuidores de señal, acuerdo que no fue aceptado por la parte demandada; insistieron que solo se tuvo en cuenta el dictamen pericial allegado por Comcel S.A., el informe de la Agencia Nacional del Espectro y el cumplimiento de los requisitos para la instalación en dicho corregimiento; señalaron que en la inspección ocular al sitio se identificó la antena la cual se encuentra contenida por un cerramiento en lámina metálica, la que se está a 2 metros de la casa principal del predio y 4 metros de la vivienda más cercana del predio colindante; refirió que la subsecretaría conceptúa sobre los aspectos urbanísticos – territoriales asociados a la acción popular y no sobre aspectos

técnicos propios de las emisiones electromagnéticas y sus impactos en la salud humana; aseveraron que de acuerdo con la normatividad descrita la antena instalada en el sitio asociado al uso de suelo "mixto urbano rural" se encuentra prohibido por el Acuerdo 48 de 2014 y por lo tanto se presenta la infracción urbanística; iteraron que el fallo no se dio en derecho ni tuvo en cuenta las pruebas aportadas por la parte accionante: esto es, los estudios internacionales sobre la afectación en salud, así como el estudio publicado por el periódico Ámbito Jurídico que dan cuenta de los efectos nocivos de este tipo de estructuras; destacaron que si no hay evidencias de un riesgo potencial, no puede arbitrariamente invocarse el principio de precaución para inhibir el desarrollo de ciertas prácticas comerciales o investigativas, por el contrario en los casos en donde haya sido detectado un riesgo potencial, el principio de precaución obliga a las autoridades a evaluar si el mismo es admisible o no y con base en esa evaluación deben determinarse el curso de la acción. Estimaron que no tuvo en cuenta el debido proceso administrativo, al no contar Comcel con licencia o permiso de construcción de la torre de 45 metros de la antena de telefonía, trámite que debió surtirse o al menos el Juez debió declarar prosperas sus pretensiones, pues se está vulnerando el POT del Municipio de Medellín; adicionalmente dicha estructura no se encuentra cimentada en el suelo sin soporte alguno que evite en caso de derrumbamiento riesgo para la comunidad aledaña; afirmó que acorde con el concepto del ente Municipal, Subsecretaria del Orden Territorial esa estructura en el corregimiento de Santa Elena infringe las normas urbanísticas, lo cual no puede ser desconocido por el Juez, pues es su deber legal fallar en derecho y hacer un análisis jurídico de la totalidad de la normatividad vigente; adujo que no cuentan con los recursos económicos para realizar estudios ni muchos menos análisis científicos que puedan demostrar la afectación a la salud, vivienda,

medio ambiente entre otros, con la construcción de dicha estructura, con lo único que se cuenta es con el principio de precaución y con la infracción urbanística con la construcción de una antena de 45 metros de altura que no está cimentada con concreto y hierro , y esta cercada con lamina en predio alquilado, sin que nunca se socializara con la comunidad circunvecina.

Por lo anterior solicitó revocar la providencia impugnada y en consecuencia acoger las peticiones de la acción, acorde con todo lo probado dentro del asunto.

Recibido el expediente en esta instancia, mediante auto del 18 de julio de 2022 se admitió la apelación, ordenándose correr traslado al apelante para sustentar el recurso quien lo hizo reiterando los argumentos expuestos en primera instancia.

Comcel S.A. al descorrer el traslado al no apelante arguyó que, en atención a los reparos realizado por la parte recurrente, en el presente proceso se trata de un asunto técnico relativo a los supuestos riesgos que pueden generarse por la instalación de antenas de telefonía celular en el sector, razón por la cual la decisión del funcionario judicial se sirviera de los informes técnicos que pudieran ilustrarlo sobre la existencia real de estos riesgos; indicó que los actores reconocen que pudieron controvertir los informes técnicos aportados, tanto por la accionada, como por la ANE a solicitud del despacho, limitándose a desacreditar su valor por el alto tecnicismo de los mismos, lo cual no es un argumento válido para demeritar un dictamen pericial y por el contrario reafirma que en el presente caso era necesario el uso de los mismos para la toma de una decisión, resultando inexplicable que los recurrentes formulen reparos cuando no aportaron una sola prueba pertinente, conducente

y útil que llevara a demostrar que hubo errores en los informes aportados; estima claro que las pruebas se pueden analizar integralmente por parte del fallador, más cuando fueron los únicos que realizaron un esfuerzo probatorio por acreditar su postura, dando a las partes las mismas oportunidades, la que no fue aprovechada por los inconformes, sin que sea excusa la falta de recursos, pues el Juzgado modificó la carga probatoria y decretó prueba de oficio, obteniendo como resultado un informe de la Agencia Nacional del Espectro en que se contradecían todos los reparos formulados por los demandantes; adujo que conforme a lo manifestado por la Corte Constitucional la aplicación del principio de precaución lo que busca es la protección del medio ambiente, el cual se manifiesta en la instalación de antenas de telecomunicaciones en el cumplimiento de los parámetros establecidos por el Gobierno Nacional en el Decreto No. 195 de 2005; es decir, en el cumplimiento de los límites legales permitidos para la emisión de campos electromagnéticos, los cuales se reitera, fueron respetados por Comcel conforme a las pruebas periciales. Sobre la licencia de construcción en este caso indicó que, de acuerdo con el Decreto 1077 de 2005, no se requiere para la instalación de antenas licencia de construcción de ningún tipo; afirmó que al regularse las actividades que requieren trámite de licencias ambientales el Decreto Nacional No. 2820 de 2010 no mencionó la construcción de infraestructura de telecomunicaciones como una de las actividades que requiere la mencionada autorización. Refirió que en lo que respecta al uso de suelos, si bien el POT proscribe las actividades de telecomunicaciones en el corredor Silletero – Sajonia debe advertirse que el mismo no es aplicable en el presente caso debido a que no se alega el incumplimiento que acreditan que los terrenos en donde se encuentra ubicada la antena este en el mencionado corredor y; lo prohibido es la actividad de telecomunicaciones y no la instalación de infraestructura de esta,

siendo actividades diferentes. Contó que para el año 2011 bajo la injustificada creencia que las antenas generaban daño en la salud de la gente se prohibió la instalación de infraestructura para la prestación del servicio; sin embargo la Ley 1753 de 2015 dejó sin efecto lo dispuesto en el POT, pues el obstáculo debía ser retirado para facilitar la prestación de los servicios; no obstante que los alcaldes se negaron a retirar dicha prohibición la ANE expidió la Resolución 754 de 2016 en donde se facultó para montar la infraestructura sin autorización para uso de suelo. En suma, solicitó se confirme en su integridad la sentencia recurrida.

Agotado el anterior trámite y siendo el momento para decidir a ello se procede previas las siguientes,

IV. CONSIDERACIONES

4.1. De los presupuestos procesales y configuración de nulidades. Al no advertirse ningún vicio que pueda invalidar lo actuado y al estar cabalmente satisfechos los presupuestos procesales, se procede a estimar el mérito del asunto.

4.2. Problema jurídico. Conforme a la competencia restringida del Superior en sede de apelación, habida cuenta del carácter rogado del recurso de que se trata formulado solo por la parte demandante, la competencia se limita a los motivos de inconformidad expuestos por la parte recurrente.

En consideración a ello el problema jurídico que ocupa la atención del Tribunal en este caso, consiste fundamentalmente en determinar si se acreditó por parte de los accionantes la vulneración de los derechos exigidos, para establecer la procedencia de la acción, caso

en el cual se ocupará esta Corporación en analizar si con la instalación de la antena de telecomunicaciones en el sector Silletero-Sajonia del Corregimiento de Santa Elena se generó el daño aducido. Además, si para la instalación de la estructura se necesitaba o no el cumplimiento de ciertas normas especiales.

4.3. Las acciones populares a partir de la Constitución de 1991. Bajo la perspectiva garantista acogida por la Constitución de 1991, el Constituyente convirtió este tipo de acciones públicas, ubicándolas como un mecanismo que estuviera al alcance de los ciudadanos y que tuviera la potestad de poner en funcionamiento el órgano jurisdiccional cuando quiera que los derechos constitucionales colectivos resultaran vulnerados por parte del Estado o de algún particular. Al respecto, el artículo 88 de la Constitución Política establece:

> *"La ley regulará las acciones populares para la protección de los derechos e intereses colectivos, relacionados con el patrimonio, el espacio, la seguridad y la salubridad públicos, la moral administrativa, el ambiente, la libre competencia económica, y otros de similar naturaleza que se definen en ella.*
>
> *También regulará las acciones originadas en los daños ocasionados a un número plural de personas, sin perjuicio de las correspondientes acciones particulares.*
>
> *Así mismo, definirá los casos de responsabilidad civil objetiva por el daño inferido a los derechos e intereses colectivos".*

En desarrollo de dicho mandato constitucional, fue expedida la Ley 472 de 1998, la cual reglamentó las acciones populares tanto desde el punto de vista sustancial como procesal. En efecto, el artículo 2 de la mencionada norma, establece:

> *"**Art. 2°. Acciones populares.** Son los medios procesales para la protección de los derechos e intereses colectivos.*
>
> *"**Las acciones populares se ejercen para evitar el daño contingente, hacer cesar** el peligro, la amenaza, **la vulneración o agravio sobre los***

> ***derechos e intereses colectivos****, o restituir las cosas a su estado anterior cuando fuere posible." (negrillas fuera del texto).*

De cara a la norma citada, es posible indicar que las acciones populares ostentan el carácter de preventivas, y pueden ser utilizadas directamente por un actor que pretenda lograr la protección de los derechos e intereses colectivos, sin necesidad de agotar otros mecanismos judiciales o administrativos.

Corolario de lo expuesto, es claro que las acciones populares tienen rango constitucional y encuentran su desarrollo legal en la Ley 472 de 1998; y a través de ella se propende por la protección de los derechos e intereses colectivos, cuya enunciación no taxativa se contempla en el artículo 4 de la mencionada ley.

Adicional a lo anterior, este tipo de acciones tiene por objeto, evitar el daño contingente, hacer cesar el peligro, la amenaza, la vulneración o agravio actual sobre dichos derechos e intereses, o restituir las cosas a su estado anterior, cuando fuere posible[1], por lo que para su procedencia, es menester la materialización de los siguientes supuestos, "*a) una acción u omisión de la parte demandada, b) un daño contingente, peligro, amenaza, vulneración o agravio de derechos o intereses colectivos, peligro o amenaza que no es en modo alguno el que proviene de todo riesgo normal de la actividad humana y, c) la relación de causalidad entre la acción u omisión y la señalada afectación de tales derechos e intereses; dichos supuestos deben ser demostrados de manera idónea en el proceso respectivo*."[2]

[1] Corte Constitucional, S T-528 de 1992 del 18 de septiembre de 1992, M. P. Fabio Morón Díaz.
[2] Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo-Sección Primera. Sentencia del 18 de marzo de 2010. Radicación 2005-01345-01 AP. C. P. Dr. Rafael E. Ostau de Lafont Pianeta.

Se destaca, que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 30 de la Ley 472 de 1998, la carga de la prueba, corresponde al demandante, por lo tanto, le asiste el deber al actor, de acreditar los supuestos de hecho, así como, las acciones, omisiones, que a su juicio, constituyen la causa de la amenaza o vulneración del derecho colectivo invocado. Sin embargo, la misma preceptiva prevé, que si por razones de orden económico o técnico, no se puede cumplir con la carga mencionada, el juez, oficiosamente, impartirá las órdenes necesarias, para suplir la deficiencia y obtener elementos probatorios indispensables, para proferir un fallo de mérito.

Se precisa, entonces, que la regla general, en el tema de la carga o responsabilidad probatoria, es de incumbencia del actor, demostrar, cada uno de los puntos de hecho, en que funda la presunta amenaza o vulneración del interés colectivo, exceptuándose esta regla, cuando el operador judicial, se percata, que por motivos económicos o técnicos, debe oficiosamente decretar y practicar las pruebas correspondientes; por lo tanto, la parte accionante juega un papel preponderante en el debate probatorio, pues, no debe limitarse a lo aducido y narrado como hechos generadores de la vulneración, sino que debe propender por aportar y pedir todos los elementos probatorios que el ordenamiento suministra, a afectos de acreditar la transgresión anunciada en la demanda popular.

Sobre la carga de la prueba, la jurisprudencia, ha señalado:

> *"En efecto, a la luz del artículo 30 de la Ley 472 de 1998, le corresponde al demandante acreditar y probar los hechos, acciones y omisiones que en su criterio, constituyen la amenaza o la trasgresión de los derechos e intereses colectivos invocados.*
>
> *En ese sentido, se entiende que el actor popular no debe limitarse a señalar la presunta vulneración de derechos e intereses colectivos con la enunciación de determinados hechos, pues está a su cargo demostrar los supuestos fácticos indicados en la demanda.*

Empero, de acuerdo con esa misma norma, dicha regla es atenuada tratándose de situaciones en las que por razones de orden económico o técnico la carga de la prueba no puede ser cumplida por el demandante, evento en el cual el juez debe impartir las órdenes necesarias para suplir la deficiencia y obtener los elementos probatorios indispensables para proferir un fallo de mérito; además, en el caso de no existir la posibilidad de allegar la prueba respectiva en virtud de lo antes establecido "el juez podrá ordenar su práctica con cargo al Fondo para la Defensa de los Derechos e Intereses Colectivos".

No obstante, resulta forzoso resaltar que el decreto oficioso de pruebas lo que pretende es complementar el acervo probatorio mas no producirlo en su integridad, pues como ya se señaló, es el actor quien deben soportar la carga de demostrar de los hechos u omisiones que a su juicio representan la amenaza o vulneración de los derechos colectivos cuya protección se busca"[3]

4.2. Procedencia de la acción popular en el caso concreto.

Esclarecidas las premisas constitucionales y legales que han de guiar la resolución del caso sometido a estudio de la Sala, procederá el Tribunal a analizar cada uno de los puntos de impugnación planteados por el recurrente, de cara a las pruebas que reposan en el expediente iniciando por el análisis a los medios de prueba aportados por ambas partes y decretados por el Juez de oficio sobre la afectación o no de los derechos colectivos al goce de un ambiente sano, la seguridad y salubridad públicas y la realización de las construcciones, edificaciones y desarrollos urbanos respetando las disposiciones jurídicas, de manera ordenada, y dando prevalencia al beneficio de la calidad de vida de los habitantes.

En consideración a lo anterior, con la presentación de la demanda el 19 de abril de 2018 (fls. 1 y 2) se indicó que en el Corregimiento de Santa Elena, vía Paysandú, finca La Azucena fue instalada por la empresa Comcel S.A. una antena de telecomunicaciones de telefonía móvil, la cual consideran los actores infringe los derechos antes

[3] Consejo de Estado. Sección Primera. Sentencia del 03 de septiembre de 2009. M. P. MARCO ANTONIO VELILLA MORENO, con radicado 85001-23-31-000-2004-02244-01(AP).

enunciados.

Para probar lo anterior, los demandantes aportaron escrito del 31 de agosto de 2017 dirigido a la sociedad demandada por la Curadora Tercera de Medellín en donde se le indicó en relación con el uso del suelo en donde se instalaría la estructura era mixto, dando un concepto positivo e informándole que: "*Para efectos de su funcionamiento, mientras opere el servicio ha de cumplir con los requerimientos para su ubicación definidos en el Artículo 565 (…) del Acuerdo 48 de 2014, Decreto Municipal 266 (…), Decreto 409 de 2007 y demás normas vigentes y las normas previstas por las entidades competentes en materias tales como la sana mezcla de usos, respeto y manejo del espacio público, control de impactos ambientales, contaminación auditiva, visual, etc, y conflictos funcionales. Deberá cumplir con el límite de exposición a radicales en la zona del público en general definido en el numeral 3.29.1 del Decret0 195 de 2005 y la Resolución 1645 del Ministerio de Telecomunicaciones o la norma que lo modifique o sustituya. Las estaciones base a instalar en lugares próximos a zonas verdes públicas de magnitud, tales como parques, plazas y plazoletas, deberán respetar una distancia a estas de por lo menos de 50.00 metros. En sectores edificados, el eje de la estación radioelectrónica, debe quedar localizada por lo menos a diez (10) metros de cualquiera de las esquinas de la manzana donde se ubique y deberá retirarse por lo menos cinco (5) metros de cualquier fachada de cualquiera de los inmuebles de la manzana, debe además respetar un retiro de 25.00 mts a la quebrada Chacaltaya. En caso de requerir cerramiento, se le informa que debe solicitar licencia de acuerdo con los requisitos establecidos en el Decreto 1077 de 2015. Deberá presentar ante Planeación Municipal el plano de localización e identificación del predio por Coordenadas oficiales, indicando la elevación del terreno, ubicación, distribución y altura de torres, antenas y demás elementos objeto de instalación (Artículo 16 del Decreto 195 de 2005 del Ministerio de Comunicaciones)*".

Adosó igualmente respuesta a derecho de petición emitida por el Corregidor de esa localidad en donde solicitaba el desmonte y/o suspensión de una antena que, para ese momento, se estaba construyendo en la vía Paysandú, segunda casa, pasando por el predio Finca Azucenas y quien sobre este punto indicó que al realizar

una visita al predio, pudo verificar las respectivas licencias y permisos de las autoridades competentes así: (i) Registro de las TIC Nro. RTIC9600252005 del 26 de marzo de 2014 va la empresa Comcel S.A. en donde la habilitan para que ejerza la provisión de redes y/o servicios de telecomunicaciones; (ii) Autorización de la Aeronáutica Civil del 28 de noviembre de 2016 con radicado No. 4404-085-198.5-2016046773, para la instalación de antena de Telecomunicaciones en el Municipio de Medellín, Corregimiento Santa Elena, sector El Recreo, Vía Paysandú, segunda casa, pasando el predio Finca Azucenas; (iii) Concepto positivo de la Curaduría Tercera de Medellín radicado 05001-3-17-2609 del 31 de agosto de 2017, el cual manifiesta: *"(…) Concepto de uso dt68 (sic) del suelo para localización de estructura tipo celda portátil torre 45,00 metros de altura para telefonía celular"* (Folios 14 del Cdno Nro. 1 Ppal).

Mediante escrito del 19 de octubre de 2017 Claro responde la solicitud de retiro de antena de comunicaciones en donde se hace un análisis del problema de la salud respecto de las ondas electromagnéticas de la mentada estructura y en donde se concluye que de acuerdo con un concepto emitido por la OMS la telefonía móvil celular se encuentra entre 400 y 5000 veces por debajo de lo que se considera amenazante para la salud humana. Adicionalmente de acuerdo con la Circular 270 de 2007 se estableció que los operadores no debían prestar precauciones particulares pues no afectan la salud humana o al medio ambiente, razón por la cual esa entidad no está obligada a realizar mediciones de que trata el Decreto 195 de 2005 ni a presentar la Declaración de Conformidad de Emisión Electromagnética y finalmente que no se debe tramitar permiso ambienta previo a tramitar licencias de construcción y/o permisos de instalación para su infraestructura, equipamientos y en general cualquier actividad desarrollada por la compañía.

En respuesta del 18 de octubre de 2017, al derecho de petición presentado por los actores el 27 de septiembre de 2017 a la Curaduría Tercera de Medellín, indicó que mediante oficio C3-3496 del 31 de agosto de 2017 otorgó un concepto de uso del suelo para la localización de estructura tipo celda portátil torre de 45,00 metros de altura para telefonía celular y la cual estuvo fundada en el Art. 565 del Acuerdo 48 de 2014 en concordancia con el artículo 177 del Decreto 409 de 2007, pues no puede confundirse el desarrollo de actividades de telecomunicaciones (esto es las sedes de operación de telecomunicaciones), con la instalación de una antena, razón por la cual no aclaró el concepto otorgado.

Se aportó historia clínica del señor Renaud de Jesús Villa en donde consta que es un paciente con "cardiopatía de etiología mixta isquémica y valvular y difusión sinusal" además de "angina inestable" y a quien fue necesario implantarle un marcapasos.

Copias de sentencias proferida por el Juzgado Veinte Penal Municipal el 24 de octubre de 2017 en donde se solicita el retiro de la antena de telecomunicaciones a que se refiere esta acción y la cual es negada por contar con otro medio de defensa judicial, siendo confirmada por el Juzgado Diecinueve Penal del Circuito con funciones de conocimiento del 15 de noviembre de 2017.

Se agregó escrito realizado por Mónica Meza Altamar del 1 de marzo de 2015 en donde indica que: *"Pese a que a la fecha no existe estudio científico que compruebe los efectos de las radicaciones de estas antenas en la salud humana, hay quienes sostienen que, de estar a una distancia cercana incrementan el riego de cáncer, especialmente leucemia aguda y tumores en el sistema nervioso central de los niños (…) Rendón sostiene que la radiación electromagnética de las ondas emitidas por las antenas de telefonía móvil, es tan*

agresiva que actúa como "asesinos invisibles" (…) El doctor Miguel Ángel Castro, médico epidemiólogo e investigador del instituto Nacional de Cancerología, en Bogotá, considera que para prevenir alteraciones en la salud humana por cuenta de la radiación electromagnética de las antenas, alejadas. "Aunque se sabe que las antenas pueden tener efectos sobre la salud humana, no han sido consideradas completamente carcinogénicas, pues no ha habido suficiente evidencia como para decir que producen tal enfermedad; pero no significa que no la produzcan, simplemente que hace falta la evidencia, faltan más estudios para corroborarlo", explicó el profesional.

De manera posterior se aportó por parte de los actores, un artículo de prensa publicado en una página web sobre las ondas electromagnéticas y en donde se concluyó que deben los municipios reglamentar en los planes de ordenamiento territorial los límites y restricciones de las Antenas y, el Gobierno Nacional en cabeza del Mintic para controlar de manera periódica las emisiones electromagnéticas generadas por las antenas y demás instrumentos de comunicaciones, con el fin de salvaguardar los derechos fundamentales a la vida y a la salud, así como a un ambiente sano de los colombianos.

La parte demandada aportó guía para las Antenas de Telecomunicaciones expedido por el Ministerio de Comunicaciones en donde se indicó que las ondas electromagnéticas "…*se ordenan en categorías de acuerdo con su frecuencia (o longitud de onda) agrupándose para conformar lo que se conoce como espectro electromagnético*." Dividiéndolas en: (i) emisión ionizante que "*Corresponde a aquellas ondas electromagnéticas que por su alta potencia y frecuencia pueden llegar a causar afectación de cualquier índole en la materia, por ejemplo los rayos utilizados en diagnósticos médicos, por lo que es necesario tomar precauciones particulares cuando se expone a este tipo de emisiones"* y; (ii) emisión no ionizante que "*En el otro lado del espectro, se encuentran ondas de frecuencia y potencia muy bajas sobre las cuales se presentan diferentes servicios como las*

telecomunicaciones, en estos encontramos la radio y la telefonía celular, entre otros, dentro de este tipo de emisión se puede ubicar hasta los hornos microondas. Estas emisiones NO son capaces de modificar ni alterar tejidos". (subrayas propias). Sobre las antenas de telecomunicaciones para móviles y el impacto de los campos electromagnéticos en la salud se dijo: "*Si bien está comprobado que la exposición prolongada a emisiones electromagnéticas con potencias y frecuencias muy altas pueden producir un calentamiento y eventualmente una lesión si el tejido no puede controlar esa temperatura, ese no es más que un efecto biológico que no deriva en una enfermedad. Para la Organización Mundial de la Salud (OMS) "Los estudios realizados hasta la fecha no indican que la exposición a los campos de electromagnético iguales a los emitidos por las antenas de telefonía celular aumente el riesgo de cáncer o de cualquier otra enfermedad"*" Sobre la cercanía de las antenas en el lugar de residencia se informó que: "*El consenso científico es que no hay riesgo para la salud derivados de vivir cerca de antena de telefonía móvil. Estas usan radiotransmisores de baja potencia para reducir las interferencias con otras instalaciones cercanas. Mediciones recientes demuestran que los niveles de exposición a las ondas de radiofrecuencia de las antenas de telefonía móvil desde 0,002% al 2% de los niveles de exposición de las recomendaciones internacionales, dependiendo de la variedad de factores tales como la proximidad a la antena y las características del entorno. (GSMA 2014). Esto supone unos niveles de exposición a RF menores o comparables a los producidos por los emisores de radiodifusión o televisión*".

Se adosó autorización por parte de la Aeronáutica Civil del 28 de noviembre de 2016 para la instalación de la mentada torre en la "Finca la Azucena. Sector el Recreo, Paisandú, Corregimiento de Santa Elena. Aporta igualmente el concepto positivo de la Curaduría Tercera de Medellín. Contrato de arrendamiento suscrito entre Comcel S.A. y el señor Juan Guillermo Buitrago Ríos, quien actúo en nombre propio y en representación de los señores Luis Asdrúbal Carmona Correa, Lina Marcela Quintana Marín, Juliana Galeano Hincapié, León Jairo Sánchez Ramírez y Gustavo Alexander Gallego Álvarez, sobre una franja de un área aproximada de 82 metros cuadrados en la parte de atrás del inmueble identificado con folio de

matrícula Nro. 01-5187754 y para la instalación de una torre para la transmisión de comunicación celular.

Se acompañó con la respuesta Resolución 000754 del 20 de octubre de 2016 expedido por la Agencia Nacional del Espectro mediante la cual se reglamentaron las condiciones que debían cumplir las estaciones radioeléctricas, con el fin de controlar los niveles de exposición de las personas a los campos electromagnéticos y en donde en su artículo 6º se obligó a los proveedores de redes y todos agentes que tengan la posesión, tenencia o que bajo cualquier título ostenten el control sobre la infraestructura activa para la prestación de servicios de telecomunicaciones, televisión y radiodifusión sonora, que tengan estaciones que generen campos electromagnéticos, deben presentar un estudio donde se aplique lo indicado en los numerales 2.4 o 2.5 del Anexo No 1 de la presente Resolución, según les aplique. Y en caso de que no cumplan con dichas mediciones deberán escoger entre las alternativas descritas en los numerales I y II del Art. 7º de la mentada resolución. Igualmente se aportó la Resolución 001645 del 29 de julio de 2005 mediante la cual se reglamentó el Decreto 195 de 2005 en donde se regulan los límites máximos de exposición de emisiones radioeléctricas.

Por escrito del 12 de agosto el Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio sobre los permisos necesarios para la instalación de torre de comunicaciones, licencia de construcción para el cerramiento que se hace en sitio indicó que acorde con el Art. 16 del Decreto 195 de 2005 se debe presentar la (i) acreditación del título habilitante para la prestación del servicio y/o actividad; (ii) plano de localización del predio o predios con coordenadas oficiales del país y cuando sea necesario adelantar obras de construcción, ampliación., modificación o demolición de edificaciones, se deberá adjuntar la respectiva

licencia de construcción expedida por el curador urbano o la autoridad municipal o distrital competente; (iii) el prestador de servicios y/o actividades de telecomunicaciones debe presentar ante la entidad correspondiente Declaración de Conformidad Emisión Radioeléctrica, DCER, con sello de recibido del Ministerio de Comunicaciones. Allí se agregó que no se requerirá licencia de construcción para el diseño y construcción de estructuras especiales tales como torres de transmisión y todas aquellas estructuras cuyo comportamiento dinámico difiera del de edificaciones convencionales, o no estén cubiertas dentro de las limitaciones de cada uno de los materiales estructurales prescritos, como la instalación de antenas de comunicaciones y de los elementos que la conforman (equipos transmisores y/o receptores, elementos radiantes y estructuras de soporte como torres, mástiles) necesarios para la prestación del servicio y/o actividad de telecomunicaciones, siempre y cuando no se intervengan edificaciones que van a ser habilitadas o usadas por seres humano.

Aportó la sociedad demandada el Formato de Declaración de Conformidad de Emisión Radioeléctrica expedida por la empresa DECOM del 6 de septiembre de 2018.

Igualmente allegó dictamen de "EVALUACION DE CUMPLIMIENTO DE EXPOSICION A RADICACIONES NO IONIZANTES" en la antena instalada en el Corregimiento de Santa Elena y objeto de este proceso realizado por la empresa DECOM el 4 de septiembre de 2018 y en donde se concluyó que en la evaluación del cumplimiento de los límites de exposición para la estación ANT. Santa Elena Parque, se estableció una Zona poblacional o de Público en General y los resultados fueron los siguientes: El porcentaje del nivel de radiación máximo medido en la zona poblacional fue de 0,31699416%, este

valor de radiación se obtuvo en el punto 27, ubicado aproximadamente a 350 metros de la estación ANT. Santa Elena Parque. De igual manera los valores mínimos y promedios de radiación obtenidos en este mismo punto son 0,000144742, 0,00043386 respectivamente. No fue necesario realizar mediciones fase 2 (mediciones de banda angosta), ya que no se superaron en ninguna zona bajo estudio los niveles de decisión. Se concluye de esta manera que los niveles de radiación detectados se encuentran por debajo de los límites definidos por la reglamentación de Colombia y según los lineamientos de esta, no se requieren medidas de seguridad adicionales con respecto a la Radiación electromagnética emitida. Al encontrarse la radiación por debajo de los límites, no fue necesaria la realización de mediciones de banda angosta. (Ver folios del 522 al 567 del archivo 01CuadernoPrincipalTomo2.pdf).

En audiencia del 27 de enero de 2020 se interrogó al ingeniero Daniel Osvaldo Villa Rúa quien fuera el que realizó el dictamen presentado por la parte demandante y quien manifestó ser ingeniero electrónico quien presta los servicios para DECOM contratista de Comcel S.A realizando un estudio estándar de emisiones de radiación ionizante con base en unas mediciones de las ondas electromagnéticas. Sobre el estudio realizado en la antena que ocupa la atención de esta Corporación advirtió que se realizó el estudio acorde con el procedimiento y equipos que normalmente se utiliza para este tipo de mediciones; explicó detalladamente como se realizan éstas, con base en una medición de banda ancha que ya vienen predefinidos en el equipo, para abarcar toda la zona en donde se encuentra ubicada la estructura; dijo que las mediciones arrojaron unos rangos inferiores a los establecidos en la norma, concluyendo que de las tomas realizadas no superan los estándares legales para el momento en que se realizó la misma.

La Alcaldía de Medellín mediante escrito del 19 de octubre de 2018 manifestó que "*El predio en el que se encuentra instalada la antena de telefonía celular, está identificado con el CBML 90840020014, posee área de lote de 5.082,51 m^2, y se encuentra reglamentado por el uso Mixto urbano rural. Realizada la respectiva inspección ocular al sitio, se identificó que, la antena, objeto de la acción popular, se encuentra contenida por un cercamiento en lámina metálica, el cual se encuentra a 2 metros de la casa principal del predio, y a 4 metros de la vivienda más cercana del predio colindante". Concluye diciendo que: "En consecuencia con la normatividad descrita, se determina que la antena instalada en el sitio asociado al uso del suelo "Mixto urbano rural", se encuentra prohibido por el Acuerdo 48 de 2014, y por lo tanto se presenta una infracción urbanística*." (Ver folios 600 a 602 del archivo 01CuadernoPrincipalTomo2.pdf).

Adicionalmente la Agencia Nacional de Espectro 'ANE', aportó informe técnico sobre las mediciones de los niveles de exposición a campos electromagnéticos alrededor de la estación de telecomunicaciones ubicada en Finca la Azucena del Corregimiento de Santa Elena de la ciudad de Medellín y en donde se concluyó que: "*Mediante los espectros tomados en todos los puntos de medición, se registraron los niveles de intensidad de campo eléctrico aportados por las señales de los operadores del servicio de comunicación móvil celular, en las distintas tecnologías de transmisión: 2G (GSM), 3G (UMYS) y 4G (LTE). Se estableció que el entorno de la estación corresponde a zona de exposición poblacional, razón por la cual los resultados de las mediciones se analizaron y compararon con respecto a los límites de exposición en zona poblacional, establecidos por la ICNIRP. El nivel de señal más alto medido de 0,0123 V/m, se registró en el punto de medición 1, y en comparación con respecto al límite de exposición en zona poblacional de 60.95 V/m, corresponde a un nivel de exposición porcentual de 0,0201%, lo cual permite concluir que los niveles de exposición medidos son de magnitudes muy inferiores al límite establecido. Con la información anterior se concluye que los niveles de intensidad de campo registrados son muy inferiores a los límites establecidos por la ICNIRP para las zonas consideradas como de público en general, por lo cual se*

concluye que la estación de telecomunicaciones ubica en la Finca La Azucena, sector El Recreo, en el corregimiento de Santa Elena, de la ciudad de Medellín, Departamento de Antioquia, cumple con los niveles de exposición de personas a campos electromagnéticos."

De los testimonios recaudados se puede resaltar que los mismos nada nuevo aportaron al debate probatorio, pues se encargaron de señalar como fue la construcción de la antena, pero nada dijeron sobre el punto central que se discute en este proceso.

En el pacto de cumplimiento la entidad accionada, presentó informe sobre la emisión de ruido de la plurimentada antena de telecomunicaciones y en donde se concluyó que: "*De acuerdo a las sonometrías realizadas dentro de la estación base a las fuentes generadoras de ruido para identificar el nivel de presión sonora que generan, se evidencia que emiten entre 45 y 49 dB continuamente, sin embargo este nivel de ruido es inferior al límite establecido. Adicionalmente se realizaron los monitoreos en los cuatro costados de la estación base en su parte externa de acuerdo con los parámetros establecidos en la norma, obteniendo niveles de ruidos bajos, a los cuales se les realizó los correspondientes ajustes para calcular el valor de emisión, arrojando valores inferiores a los límites establecidos en cada jornada (diurna y nocturna), por ello se concluye que se está dando cumplimiento a la norma, la estación base no está generando niveles de emisión de ruido que sobrepasen el TLV para áreas residenciales, en ninguna de las jornadas evaluadas*".

4.3. Bajo esta línea argumentativa se tiene que los actores populares para probar sus pretensiones, las cuales consistían en el desmonte de la antena de telecomunicaciones instalada por Comcel SA, en el predio rural ubicado en la Finca La Azucena, Sector el Recreo, Paysandu, del Corregimiento de Santa Elena, del Municipio de Medellín, en el inmueble con folio de matrícula inmobiliaria N° 01N-5187754 de la oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Medellín zona norte y con los que invocan la vulneración de derechos

colectivos al goce de un ambiente sano, la seguridad y salubridad públicas y la realización de las construcciones, edificaciones y desarrollos urbanos respetando las disposiciones jurídicas, de manera ordenada, y dando prevalencia al beneficio de la calidad de vida de los habitantes, solo aportaron artículos de prensa, los cuales, como se indica en los mismos, no tienen un sustento científico respecto del daño a la salud y a la salubridad pública de las emisiones de ondas electromagnéticas generadas por las antenas de telecomunicaciones móviles, lo que de suyo lleva indefectiblemente a esta Corporación a concluir de una vez que los pretensores no cumplieron con la carga de la prueba que le impone las normas procesales.

Ahora bien, como se dijo en la parte motiva de esta providencia, en caso de que el actor popular no cuente con los recursos para probar adecuadamente sus peticiones, es deber del juez invertir la carga de la prueba para que quien esté en posibilidad de hacerlo, pues aporte los medios de convicción que puedan determinar la infracción a los derechos colectivos invocados. En ese sentido el *Iudex a quo* fue lo suficientemente proactivo y decretó las pruebas que consideró apropiadas para determinar lo anterior. Así la ANE aportó informe técnico en donde realizó la medición de las ondas electromagnéticas en la Finca la Azucena donde se encuentra instalada la antena objeto de la acción y quien concluyó que los niveles de intensidad de campo registrados son muy inferiores a los límites establecidos por la ICNIRP para las zonas consideradas como de público en general cumpliéndose con los niveles de exposición de personas a campos electromagnéticos.

A Dicha conclusión se llegó por parte de la empresa contratada por COMCEL S.A. al indicarse que los niveles de radiación detectados se

encuentran por debajo de los límites definidos por la reglamentación de Colombia y según los lineamientos de esta, no se requieren medidas de seguridad adicionales con respecto a la Radiación electromagnética emitida.

Es importante resaltar, que además se aportó guía para las Antenas de Telecomunicaciones expedido por el Ministerio de Comunicaciones en donde se indicó que las ondas electromagnéticas emitidas por este tipo de estructuras no eran capaces de modificar ni alterar los tejidos del cuerpo humano, aseverando que en caso de una exposición prolongada lo único puede producir es*: "…un calentamiento y eventualmente una lesión si el tejido no puede controlar esa temperatura, ese no es más que un efecto biológico que no deriva en una enfermedad. Para la Organización Mundial de la Salud (OMS) "Los estudios realizados hasta la fecha no indican que la exposición a los campos de electromagnético iguales a los emitidos por las antenas de telefonía celular aumente el riesgo de cáncer o de cualquier otra enfermedad""*; concluyendo que la cercanía no produce efectos en la salud acorde con el consenso científico.

De otro lado, los demandantes solo aportaron al plenario artículos de prensa que no se encuentran corroborados científicamente, solo son apreciaciones de profesionales, diferentes a los especialistas en la materia, que dan su opinión acerca del tema.

De manera que, no se logró demostrar que la antena de telecomunicaciones móviles instalada en la Finca La Azucena, en el Corregimiento de Santa Elena, produzca algún efecto nocivo para la salud de las personas que habitan el lugar cerca a la mentada estructura.

4.4. Reparan los actores, además, que para la instalación de la estructura no se cumplieron con las normas para establecidas para

ésta, concretamente el POT del Municipio de Medellín.

En efecto, acorde con la legislación vigente la sociedad Comcel S.A. para la instalación de la estructura tantas veces referida debía contar con ciertos permisos, los cuales fueron aportados al plenario así: (i) Registro de las TIC Nro. RTIC9600252005 del 26 de marzo de 2014 va la empresa Comcel S.A. en donde la habilitan para que ejerza la provisión de redes y/o servicios de telecomunicaciones; (ii) Autorización de la Aeronáutica Civil del 28 de noviembre de 2016 con radicado No. 4404-085-198.5-2016046773, para la instalación de antena de Telecomunicaciones en el Municipio de Medellín, Corregimiento Santa Elena, sector El Recreo, Vía Paysandú, segunda casa, pasando el predio Finca Azucenas; (iii) Concepto positivo de la Curaduría Tercera de Medellín radicado 05001-3-17-2609 del 31 de agosto de 2017, el cual manifiesta: "*(…) Concepto de uso dt68 (sic) del suelo para localización de estructura tipo celda portátil torre 45,00 metros de altura para telefonía celular*". Adicionalmente se aportó Formato de Declaración de Conformidad de Emisión Radioeléctrica expedida por la empresa DECOM del 6 de septiembre de 2018.

En sentido contrario, el Municipio de Medellín al rendir el informe solicitado por el Despacho de conocimiento concluyo que "*El predio en el que se encuentra instalada la antena de telefonía celular, está identificado con el CBML 90840020014, posee área de lote de 5.082,51 m^2, y se encuentra reglamentado por el uso Mixto urbano rural. Realizada la respectiva inspección ocular al sitio, se identificó que, la antena, objeto de la acción popular, se encuentra contenida por un cercamiento en lámina metálica, el cual se encuentra a 2 metros de la casa principal del predio, y a 4 metros de la vivienda más cercana del predio colindante". Concluye diciendo que: "En consecuencia con la normatividad descrita, se determina que la antena instalada en el sitio asociado al uso del suelo "Mixto urbano rural", se encuentra prohibido por el*

Acuerdo 48 de 2014, y por lo tanto se presenta una infracción urbanística."

Una vez analizado el Acuerdo 048 de 2014 se pudo establecer que acorde con lo indicado en el Art. 565 se pueden ubicar las antenas de telecomunicaciones en armonía con las disposiciones contenidas en el Decreto Nacional 195 de 2.005, la Resolución 1645 de 2.005 del Ministerio de Comunicaciones, y demás normas que lo complementen, modifiquen o sustituyan, cumpliendo las siguientes condiciones:

1. La ubicación de Las diferentes tipologías de antenas, con sus estructuras y equipos componentes en la superficie limitadora de obstáculos del aeropuerto Enrique Olaya Herrera, requerirá concepto previo de la Aeronática Civil según lo establecido en el artículo 266 de 2.006 o normas que lo modifiquen, complementen o sustituyan

2. Se deberán ubicar, en concordancia con lo que disponga la Nación y el municipio de Medellín para las zonas de influencia de los bienes de interés cultural, para los sectores de interés patrimonial con hallazgos arqueológicos y evidencias antrópicas y para los polígonos con tratamiento de Conservación.

3. La distancia entre torres de telefonía móvil y **las viviendas**, instituciones educativas, hospitales y hogares geriátricos y los demás que se consideren necesarios, serán los establecidos por el Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones.

4. No se permite la ubicación de antenas en zonas verdes públicas, antejardines, retiros de quebradas, ni en estaciones de combustible.

5. Toda estación radioeléctrica que se pretende localizar en espacio

público deberá solicitar la correspondiente licencia de ocupación e intervención del espacio público según lo establecido en los artículos 11°, 12° y 13° del Decreto Nacional 1469 de 2010.

Adicionalmente en el Anexo Nro. 3 correspondiente a Tablas de usos del Suelo Rural en el numeral 10 las telecomunicaciones para uso de suelo mixto rural esta "PROHIBIDO"

Es de resaltar que dicha norma no cuenta con sanciones por infringir estas disposiciones. Sin embargo, el Código Nacional de Policía y Convivencia, Ley 1081 de 2016, en el Nral 11 del Art. 135 dispone que: "*Los siguientes comportamientos, relacionados con bienes inmuebles de particulares, bienes fiscales, bienes de uso público y el espacio público, son contrarios a la convivencia pues afectan la integridad urbanística y por lo tanto no deben realizarse, según la modalidad señalada: (…) Contravenir los usos específicos*" y tienen como medida correctiva: "*Multa especial por infracción urbanística. Suspensión definitiva de la actividad*".

Pese a ello, dicha norma trae consigo un procedimiento único policivo, mediante el cual se hacen efectivas estas sanciones, sin que las mismas puedan ser objeto de pronunciamiento en este asunto, pues escapa de la órbita de competencia del Juez, dado que la protección a la infracción de normas urbanísticas no conlleva, necesariamente, violación a un derecho colectivo, que es el fin último de las acciones populares.

4.5. Conclusión. Así las cosas, los actores populares en este asunto no alcanzaron a demostrar la violación a los derechos colectivos ya analizados y por el contrario los demandados acreditaron que con la instalación de la antena de telecomunicaciones no se afecta la salud ni la salubridad de los habitantes del Corregimiento Santa Elena; destacando que si bien pudiera configurarse una infracción a las

normas urbanísticas, este no es el procedimiento para la imposición de las sanciones a que hubiere lugar.

En consideración a lo anterior, la sentencia de primer grado también será CONFIRMADA.

Así las cosas, **EL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MEDELLÍN, EN SALA TERCERA CIVIL DE DECISIÓN,** administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

FALLA:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida el 14 de junio de 2022, proferida por el Juzgado Diecisiete Civil del Circuito de Medellín, dentro de la acción popular instaurada por **MARTHA NELLY BOHÓRQUEZ M, JOSÉ DIEGO PALACIO PALACIO, HELIODORO GABRIEL GONZÁLEZ BETANCUR, GRACILIANO PEÑA TIQUE, GLADIS O. ÁVILA, ELDA MARÍA ZAPATA PATIÑO, RENAUD DE JESÚS VILLA, ANGELA MARÍA MEJÍA BERNAL, RAÚL EDUARDO ZAPATA PATIÑO, MYRIAM ORTIZ DE SANDOVAL Y ERIKA ZULEIMA ECHAVARRÍA TABORDA** en contra de **COMCEL S.A.** y en donde se vincularon a los señores **JUAN GUILLERMO BUITRAGO RIOS, LUIS ASDRUBAL CARMONA CORREA, LINA MARCELA QUINTANA MARIN, JULIANA GALEANO HINCAPIE, LEON JAIRO SANCHEZ RAMIREZ, GUSTAVO ALEXANDER**

GALLEGO ALVAREZ y OSCAR ALFONSO VEGA CASTRO como propietarios inscritos del inmueble objeto de la afectación.

SEGUNDO: Sin **CONDENA EN COSTAS** en esta instancia**.**

TERCERO: Ejecutoriada la sentencia, devuélvase el expediente al Juzgado de origen.

NOTIFIQUESE

(Firma escaneada exclusiva para decisiones de la Sala Tercera de Decisión Tribunal Superior de Medellín, conforme el artículo 105 del Código General del Proceso, en concordancia con las disposiciones de la Ley 2213 de 2022)

JOSE GILDARDO RAMIREZ GIRALDO

Magistrado

RAFAEL ANTONIO MATOS RODELO

Magistrado

Firma escaneada exclusiva para decisiones de la Sala Tercera de Decisión Civil Tribunal Superior de Medellín, conforme el artículo 105 del Código General del Proceso, en concordancia con las disposiciones de la Ley 2213 de 2022

MARTHA CECILIA OSPINA PATIÑO

Magistrada

Firma escaneada exclusiva para decisiones de la Sala Tercera de Decisión Civil Tribunal Superior de Medellín, conforme el artículo 105 del Código General del Proceso, en concordancia con las disposiciones de la Ley 2213 de 2022