

Señores

**JUZGADO ÚNICO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE LETICIA**

Aten: Dr. Jorge Vladimir Páez Aguirre

E. S. D.

**REFERENCIA:** ACCIÓN POPULAR.  
**RADICACIÓN:** 91001-33-33-001-2021-00086-00  
**DEMANDANTE:** BERTHA GONZÁLEZ RIVERA y otros.  
**DEMANDADO:** MINISTERIO DE TECNOLOGÍAS DE LA INFORMACIÓN Y LAS COMUNICACIONES DE COLOMBIA COMISIÓN DE REGULACIÓN DE COMUNICACIONES, REPRESENTANTE A LA CÁMARA POR EL DEPARTAMENTO DEL AMAZONAS YENICA SUHEIN ACOSTA INFANTE, REPRESENTANTE A LA CÁMARA POR EL DEPARTAMENTO DEL AMAZONAS SEÑOR HAROLD VALENCIA INFANTE, DEPARTAMENTO DEL AMAZONAS, ASAMBLEA DEPARTAMENTAL DEL AMAZONAS, ALCALDÍA MUNICIPAL DE LETICIA REPRESENTADA POR EL DR. JORGE LUIS MENDOZA MUÑOZ, CONCEJO MUNICIPAL DE LETICIA, EMPRESA DE TELEFONÍA CELULAR CLARO COMUNICACIÓN CELULAR S.A. COMCEL S.A., EMPRESA DE TELEFONÍA CELULAR MOVISTAR COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A.E., EMPRESA DE SERVICIO DE INTERNET CONECTATE HOGAR Y EMPRESAS SAS., ANDIRED Y OTROS  
**ASUNTO:** TRASLADO MEDIDA CAUTELAR.

**FARIEL E. MORALES PERTUZ**, obrando como apoderado principal de **COLOMBIA MOVIL S.A E.S.P.** (en adelante “**COLOMBIA MOVIL**”), presento **RECURSO DE REPOSICIÓN y, en subsidio, APELACIÓN** contra el Auto del 10 de septiembre de 2021, notificado el 13 del mismo mes, que decretó una medida cautelar en el proceso de la referencia:

**I. PROVIDENCIA OBJETO DE IMPUGNACIÓN.**

En el auto del pasado 10 de septiembre, el a quo dispuso:

*(...) SEGUNDO: DECRETAR COMO MEDIDA CAUTELAR DE OFICIO lo siguiente: ORDENAR a las sociedades Comunicación Celular SA Comcel SA, Avantel S.A. en Reorganización, Colombia Móvil S.A. E.S.P., Éxito Móvil, Flash Mobile Colombia, Suma Móvil, Virgin Mobile Colombia, que las sociedades Comunicación Celular SA Comcel SA, Avantel S.A. en Reorganización, Colombia Móvil S.A. E.S.P., Éxito Móvil, Flash Mobile Colombia, Suma Móvil, Virgin Mobile Colombia, que dentro de los 20 días siguientes a la notificación de*

*esta providencia, ubiquen un centro de atención presencial en el Municipio de Leticia (Amazonas) donde los usuarios puedan presentar de manera física, y atendiendo los protocolos de bioseguridad establecidos por el Gobierno Nacional, las peticiones que estimen pertinentes contra los actos de negativa del contrato, suspensión, terminación, corte y facturación que realice el proveedor de servicios, y las inconsistencias en la prestación del servicio de telefonía móvil. Lo anterior dado que en sus actuales condiciones los a los usuarios se les imposibilita llamar a presentar un queja por el mal funcionamiento del servicio, en razón de lo expuesto en este proveído.*

## **II. ARGUMENTOS QUE SUSTENTAN LA IMPUGNACIÓN DE LA MEDIDA CAUTELAR.**

### **2.1.- Improcedencia de la medida cautelar decretada.**

Como se expuso en el escrito que describió el traslado de la solicitud de medida cautelar, la consistente jurisprudencia del Honorable Consejo de Estado, ha determinado los presupuestos para la procedencia de las medidas cautelares así:

*“Esta Sala de Decisión, en relación con los requisitos que debe atender el Juez Constitucional de acción popular al definir sobre la procedencia de una medida previa amparada en el citado principio de precaución, ha subrayado que: Valorar la legitimidad de una medida cautelar adoptada en virtud del principio de precaución supondría determinar el riesgo de configuración del daño o afectación irreversible a los intereses litigados (periculum in mora) y la seriedad y visos de prosperidad de la reclamación (fumus boni iuris). De aquí que la sola amenaza de afectación grave e irreversible a bienes colectivos reconocidos por el ordenamiento jurídico pueda ser suficiente para que se adopten las medidas que se estimen pertinentes para evitar su afectación o menoscabo.*

*Ahora bien, la adopción de esta clase de medidas presupone no solo una decisión adecuada para lograr el fin propuesto, sino también la prueba objetiva de una amenaza de daño grave e irreparable al ambiente y la motivación de la decisión con base en dicho fundamento. Así, aun cuando plenamente vinculado por el principio de precaución y comprometido con la defensa de los derechos colectivos ambientales, el Juez de acción popular no puede obrar de manera caprichosa, apresurada ni a la ligera. Lo previsto al respecto por el artículo 25 de la ley 472 excluye tal posibilidad e impone al juez la carga de la motivación racional y suficiente de las medidas previas que adopte.*

*Como cualquier otra decisión judicial, también el decreto de medidas cautelares ha de basarse en un mínimo de pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso que sirvan de fundamento a la determinación que se adopta, pues se encuentra excluido el proceder subjetivo, peligrosista o intuitivo del operador judicial. Dada la magnitud de sus poderes cautelares, éste debe ser cuidadoso con la valoración del material de convicción que allegan las partes y proactivo en la consecución de las evidencias que le permitan*

*superar las deficiencias probatorias de los sujetos procesales con miras a fundamentar de manera adecuada las decisiones que juzga conveniente adoptar en aras de la protección de los derechos colectivos cuyo amparo se solicita. No por otra causa el legislador, además de establecer la carga de la prueba en cabeza de la parte demandante (artículo 30 de la ley 472 de 1998), ha reconocido al Juez Constitucional Popular amplios poderes de oficio en materia probatoria. Adoptar medidas antes del fallo definitivo sin contar con un respaldo probatorio adecuado y sin una motivación suficiente atentaría contra el derecho fundamental debido proceso de la parte demandada.*

*De aquí que, en síntesis, las medidas anticipadas apoyadas en el principio de precaución deben: (i) contar con un mínimo de evidencias que permitan acreditar de manera objetiva y razonable que se está ante el peligro de daño grave e irreversible de un determinado ecosistema o recurso, (ii) resultar adecuadas para impedir que dicha afectación se concrete y (iii) tener una motivación completa, en la que se expongan con claridad y suficiencia las razones por las que dicha medida es adoptada.*

*No se trata, naturalmente, de pedir certeza absoluta sobre lo primero; simplemente de evitar la arbitrariedad de la autoridad y de respetar la garantía del debido proceso de la parte demandada mediante la imposición de la exigencia de adecuación de la medida y de motivación de la decisión como límites a la discrecionalidad judicial que reconoce el ordenamiento jurídico en estos eventos.”<sup>1</sup>*

Entonces, tenemos que de disposiciones legales y lineamientos jurisprudenciales se observa entonces que para la procedencia de la medida cautelar en un trámite de acción popular, se requiere:

- (i) La evidente violación o amenaza de un derecho de carácter colectivo.
- (ii) La necesidad de la medida para proteger y garantizar el objeto del proceso y la efectividad de la sentencia. En ese sentido, si el objeto del proceso y la efectividad de la sentencia se preservan y garantizan sin necesidad de la medida cautelar, esta no resulta procedente.
- (iii) La carga de argumentación y probatoria que debe asumir quien solicita la medida cautelar debe garantizar que el Juez tenga suficientes elementos de juicio para emprender esta valoración sin tener que desplegar un esfuerzo analítico propio de la fase final del juicio.

*Contrario sensu*, si el juez tiene que desplegar un esfuerzo analítico propio de la fase final del juicio no resulta procedente la medida cautelar.

---

<sup>1</sup> CONSEJO DE ESTADO. Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Primera. Sentencia del 19 de mayo de 2016. M.P. Guillermo Vargas Ayala (Radicado 73001-23-31-000-2011-00611-01(AP)A).

En el caso *sub examine*, no existe evidencia de violación alguna a los derechos colectivos por parte de COLOMBIA MÓVIL, ni que este haya incumplido el marco legal o contractual que regula la prestación del servicio de telefonía móvil celular en el Departamento del Amazonas.

Además, tampoco se acreditó la necesidad de la medida para proteger y garantizar el objeto del proceso y la efectividad de la sentencia, por una parte el actor no desarrolló argumento alguno, ni adujo prueba conducente al respecto (es decir, incumplió su carga argumentativa), que evidencie que para garantizar el objeto del proceso y la efectividad de la sentencia se requiere la medida cautelar, pues su solicitud de suspensión carece de argumentación y la demanda se limita a una serie de aseveraciones propias de los aspectos de fondo del proceso. En parte alguna identifica por qué el objeto del proceso se vería afectado por la falta de la medida cautelar, ni por qué la efectividad de la sentencia requiere la misma.

En conclusión, no se cumplió con su carga argumentativa y probatoria, en particular con respecto a demostrar la necesidad de la medida para proteger y garantizar el objeto del proceso y la efectividad de la sentencia, sino que no se evidencia afectación alguna a estos que hagan procedente la medida cautelar.

**2.2-. COLOMBIA MÓVIL no es responsable de la cobertura del servicio de telefonía móvil celular en el Departamento del Amazonas y su ámbito de responsabilidad está enmarcado en la ley y la relación contractual establecida con el Estado Colombiano.**

En primer lugar tenemos que COLOMBIA MÓVIL es una Empresa de Servicios públicos Mixta, descentralizada Indirecta del Municipio de Medellín, que está compuesta por un capital público de 50,000012% y 49,999988% privado, de acuerdo con las pruebas anexadas al expediente.

En consecuencia, **para efectos de la prestación del servicio móvil celular, COLOMBIA MOVIL desarrolla una actividad privada de índole comercial, cuya financiación está dada por recursos privados y en el marco de las obligaciones legales o contractuales que le impone la respectiva autorización otorgada por el Estado.**

En efecto, el artículo 75 de la Constitución Política establece que el espectro electromagnético es un bien público inajenable e imprescriptible sujeto a la gestión y control del Estado y garantiza la igualdad de oportunidades en el acceso a su uso en los términos que fije la ley.

El mencionado artículo señala:

**“ARTICULO 75.** *El espectro electromagnético es un bien público inenajenable e imprescriptible sujeto a la gestión y control del Estado. Se garantiza la igualdad de oportunidades en el acceso a su uso en los términos que fije la ley.*

*Para garantizar el pluralismo informativo y la competencia, el Estado intervendrá por mandato de la ley para evitar las prácticas monopolísticas en el uso del espectro electromagnético.”*

Por otra parte, los artículos 101 y 102 de la Constitución Política establecen que el espectro radioeléctrico es un bien público que forma parte de Colombia y pertenecen a la Nación, de la siguiente forma:

**“ARTICULO 101.** *Los límites de Colombia son los establecidos en los tratados internacionales aprobados por el Congreso, debidamente ratificados por el Presidente de la República, y los definidos por los laudos arbitrales en que sea parte la Nación.*

*Los límites señalados en la forma prevista por esta Constitución, sólo podrán modificarse en virtud de tratados aprobados por el Congreso, debidamente ratificados por el Presidente de la República.*

*Forman parte de Colombia, además del territorio continental, el archipiélago de San Andrés, Providencia, Santa Catalina y Malpelo, además de las islas, islotes, cayos, morros y bancos que le pertenecen.*

*También son parte de Colombia, el subsuelo, el mar territorial, la zona contigua, la plataforma continental, la zona económica exclusiva, el espacio aéreo, el segmento de la órbita geoestacionaria, el espectro electromagnético y el espacio donde actúa, de conformidad con el Derecho Internacional o con las leyes colombianas a falta de normas internacionales.*

**ARTICULO 102.** *El territorio, con los bienes públicos que de él forman parte, pertenecen a la Nación.”*

Además, los artículos 11 y 72 de la ley 1341 de 2009 señalan, entre otros, que el uso del espectro radioeléctrico requiere permiso previo y expreso, otorgado por el Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones así:

**“Artículo 11.** Acceso al uso del espectro radioeléctrico. Reglamentado por el Decreto Nacional 4392 de 2010 El uso del espectro radioeléctrico requiere permiso previo, expreso y otorgado por el Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones. (...)”

*“Artículo 72. Reglas para los procesos de asignación de espectro con pluralidad de interesados. Reglamentado por el Decreto Nacional 4392 de 2010 Con el fin de asegurar procesos transparentes en la asignación de bandas de frecuencia y la maximización de recursos para el Estado, todas las entidades a cargo de la administración del espectro radioeléctrico incluyendo al Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones, la Comisión Nacional de Televisión, deberán someterse a las siguientes reglas:*

*(...)*

*\*En caso de que exista un número plural de interesados en dicha banda, y con el fin de maximizar los recursos para el Fondo de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones y el Fondo para el Desarrollo de la Televisión, se aplicarán procesos de selección objetiva entre ellos la subasta.” (Subrayado propio).*

En cumplimiento de los anteriores preceptos normativos, MINTIC estableció unos requisitos y procedimientos para otorgar permisos para el uso, entre otros aspectos, del espectro radioeléctrico, los cuales son evaluados por la compañía a efectos de la prestación del servicio desde el punto de vista de su viabilidad técnica y financiera.

Teniendo en cuenta la normativa anteriormente descrita, mi representada está obligada a prestar los servicios de telefonía móvil en ciertos municipios del Departamento del Amazonas en el marco de la cobertura y responsabilidades adjudicadas por el MinTIC; las cuales no pueden ser ampliadas en virtud de una orden judicial sin la consecuente revisión del impacto técnico, económico y financiero que representa una medida de esa naturaleza para COLOMBIA MOVIL.

Así mismo, el MINTIC mediante subasta resolvió otorgar a la compañía, permiso para el acceso, uso y explotación del espectro radioeléctrico. En este permiso se establecieron obligaciones a cargo de los operadores (COLOMBIA MOVIL) para el uso de este espectro, por lo que no puede obligarse a la compañía a ir más allá de lo permitido por el MinTIC y las condiciones de mercado; saltándose los procedimientos que regula la materia y vulnerando la oferta que se presentó al momento de la adjudicación, ya que tendría efectos negativos en el patrimonio de la sociedad.

En conclusión, al momento de otorgarse los permisos para el uso del espectro radioeléctrico por parte de MINTIC, se debe tener en cuenta que el uso y explotación del espectro radioeléctrico requiere de grandes inversiones, por ejemplo en infraestructura; y las obligaciones que en ese marco legal y contractual están siendo cumplidas por COLOMBIA MÓVIL en lo que respecta al Departamento del Amazonas, evaluadas o ponderadas el deber de satisfacción de los derechos de los consumidores del servicio y mínimas condiciones de rentabilidad y de protección a la inversión privada, que fueron previamente ponderadas evaluadas y aceptadas por COLOMBIA MOVIL, por lo que no

resulta procedente incluir otras adicionales sin que se acredite algún tipo de omisión o incumplimiento legal o contractual por parte de esta compañía.

### III. SOLICITUD

En razón de lo anterior, se solicita respetuosamente **REVOCAR** el auto de decreto la medida cautelar y, en su lugar, negar o no acceder a la misma

Del Honorable juez, con todo respeto,



**FARIEL E. MORALES PERTUZ**  
C.C. 85.472.644 de Santa Marta.  
T.P. 116.345 del C.S.J.