



Honorables Magistrados

CORTE CONSTITUCIONAL

Magistrado Ponente **DOCTOR JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB**

Referencia: Expediente T-3.286.371 Acción de Tutela
Accionante: Luisa María Vélez Aristizábal contra la Nación-Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones y Otros.

JUAN MANUEL CHARRY URUEÑA, abogado identificado con cédula de ciudadanía número 79.147.236 de Usaquén y Tarjeta Profesional número 33.683 expedida por el Consejo Superior de la Judicatura, actuando en nombre y representación del **MINISTERIO DE TECNOLOGÍAS DE LA INFORMACIÓN Y LAS COMUNICACIONES**, conforme a poder debidamente otorgado que obra en el expediente, en virtud del artículo 29 constitucional, muy comedidamente, solicito se declare la **NULIDAD** de la sentencia T-1077 de 12 de diciembre 2012, proferida dentro del expediente de la referencia, pues desconoce las jurisprudencia anterior sobre la materia.

Elevo esta petición dentro de los tres (3) días siguientes a la notificación de la sentencia, que se surtió el pasado 21 de marzo de 2013, cuya copia adjunto. El Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones fue vinculado al proceso en la etapa de revisión y se le exhortó para regular la distancia entre las torres de telefonía móvil celular y las viviendas, instituciones educativas, hospitales y hogares geriátricos, por lo cual, tiene legitimidad activa para proponer la nulidad. De conformidad con los argumentos que se presentaron a lo largo de este escrito.

I. PROCEDENCIA DE NULIDAD DE SENTENCIAS DE REVISIÓN DE TUTELA

La Honorable Corte Constitucional ha aceptado, en diversas ocasiones (ver Auto 193 de 2011), que se proponga la nulidad de las sentencias de revisión de tutela, de manera excepcional y especialísima, siempre que se cumplan con ciertos requisitos de procedibilidad y materiales, a saber:

1.- Requisitos de Procedibilidad.

- a) Que se proponga de manera oportuna, esto es, dentro de los tres (3) días siguientes a la notificación de la sentencia.
- b) Que quien proponga la nulidad cuente con legitimidad activa para el efecto.

c) Que se argumente, en forma clara y expresa, los preceptos constitucionales transgredidos y la forma como afecta la sentencia atacada.

2.- Requisitos Materiales.

a) Cambio de jurisprudencia, pues todo cambio de jurisprudencia debe ser decidido por la Sala Plena de la corporación.

b) Cuando las decisiones no hayan sido adoptadas por las mayorías legalmente establecidas.

c) Cuando se presente incongruencia entre la parte motiva y la parte resolutive, generando incertidumbre sobre los alcances de la decisión.

d) Cuando se profieran ordenes a personas o entidades no vinculadas al proceso.

e) Cuando se desconoce la existencia de cosa juzgada.

II. SENTENCIA T-1077 DE 12 DE DICIEMBRE DE 2012

Se destacan los siguientes aspectos de la sentencia cuya nulidad se solicita:

1.- Se concede la tutela, en consideración a:

“... se debe proteger el interés superior de la adolescente Luisa María Vélez Aristizábal, e implementar medidas que propicien su desarrollo integral, teniendo en cuenta que se trata de una menor de edad que sufre de cáncer y merece una especial protección.”

2.- Se reconoce que no está probada la afectación de las antenas a la salud de las personas, así:

“...a pesar de que no es posible constatar una relación directa entre las afecciones de salud de las personas y la radiación no ionizante, la clasificación de los campos electromagnéticos de radiofrecuencia como posiblemente carcinógenos para los humanos.”

3.- Se reconoce, que en la actualidad no hay antenas instaladas, en los siguientes términos:

*“...pese a que en este momento no hay antenas instaladas, es claro que el hecho de que exista la estación base en el inmueble contiguo a la vivienda de la menor de edad, sumado al vacío normativo que se evidenció en las consideraciones generales de esta providencia, permiten que **en cualquier momento** se sitúe una antena de telefonía móvil en la construcción, la cual emitiría radiación a una distancia de 26 metros entre la fuente y el cuerpo de la accionante.”* (Resaltado del texto original)

4.- Se destacan las irregularidades cometidas por el operador de telefonía móvil celular, así:

“... la empresa accionada hizo adecuaciones locativas a la estructura física del inmueble sin contar con la licencia urbanística de la Secretaría de Planeación Municipal para tal fin. En efecto, los trabajos se realizaron en las noches y fue la comunidad, la que alertó a las autoridades de la actuación temeraria observada por la empresa prestadora del servicio de telecomunicaciones.”

5.- Se considera que existe un “vacío normativo” sobre los límites de exposición a la radiación que producirían las antenas o estaciones de base de la telefonía móvil celular. Lo que no es estrictamente cierto, pues el asunto está regulado en el Decreto 095 de 2005 y en la Resolución 1645 de 2005, que las consideran “fuentes inherentes conformes”.

III. CAMBIO DE JURISPRUDENCIA

La Honorable Corte Constitucional en las sentencias de tutela, T-360 de 2010, T-517 de 2011 y T-332 de 2011, ha tenido la oportunidad de pronunciarse sobre casos similares a los de la accionante, Luisa María Vélez Aristizábal, en los cuales ha analizado si los derechos a la vida y a la salud se encontrarían amenazados, debido a la existencia de ondas electromagnéticas, presentes a través de antenas base de telefonía celular, indicando lo siguiente:

1.- En sentencia **T-360 de 2010**, que confirmó la sentencia que denegó la tutela, la Corte Constitucional señaló:

“Por consiguiente, valoradas las pruebas a que se hizo referencia, las recomendaciones y los estudios científicos, no puede concluirse que la antena base de telefonía móvil instalada por Comcel S.A. en el barrio Campo Núñez de Neiva, sea causa de interferencia sobre el cardiodesfibrilador implantado a la demandante, pudiendo resaltarse ahora que después de la segunda intervención quirúrgica, donde se corrigió la referida falla mecánica en su corazón, el dispositivo se encuentra funcionando debidamente y la señora Olarte Charry presenta un estado de salud estable.” (Subraya y negrilla fuera del texto original)

Es cierto, que en esta sentencia se exhortó al Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones y a la Comisión de Regulación de Comunicaciones para que:

“2.1. Analicen las recomendaciones de la Organización Mundial de la Salud y de otros Organismos Internacionales, anteriormente expuestas, particularmente en lo concerniente a establecer canales de comunicación e información con la comunidad, acerca de los posibles efectos adversos a la salud que puede generar la exposición a campos electromagnéticos y las medidas adecuadas que la población pueda tomar, para minimizar los mencionados efectos.

2.2. En aplicación del principio de precaución, diseñen un proyecto encaminado a establecer una distancia prudente entre las torres de telefonía móvil y las instituciones educacionales, hospitales, hogares geriátricos y centros similares.”

2.- Mediante sentencia **T-332 de 2011**, la Corte Constitucional se pronunció en un caso similar, en el cual se demanda a una empresa, por la instalación de una estación de telefonía móvil celular cerca de la residencia del accionante, alegando violentados sus derechos a la vida y a la salud; la Corte resolvió confirmar el fallo por el cual se negó el amparo solicitado, en virtud de las siguientes consideraciones:

“5.3. Acorde con lo indicado en el Decreto 2591 de 1991, en el artículo 88 de la Constitución Política y en la Ley 472 de 1998, se colige que el amparo solicitado en la acción de tutela instaurada por el señor Flórez Peña no es procedente por: (i) tratarse exclusivamente de la posible afectación de derechos colectivos relacionados con la salud pública y el ambiente sano, como consecuencia de la adecuación de la antena de telecomunicaciones sin el cumplimiento de los requisitos exigidos para su funcionamiento; y (ii) por la inobservancia de la concatenada afectación de derechos

fundamentales individuales, situación imprescindible para la procedencia del presente amparo. (...).” (Subraya y negrilla fuera del texto original)

3.- En este mismo sentido, la Corporación en sentencia **T-517 de 2011**, resolvió declarar la improcedencia de la Acción de Tutela interpuesta, en tanto no se demostró que la antena base de telefonía celular instalada fuera la causa, tal y como alegaron los accionantes, del “*padecimiento de cáncer de algunos residentes del sector y de la muerte de otros por la misma enfermedad*”; en consecuencia, no se encontró demostrado la afectación a los derechos a la vida y a la salud alegados por los accionantes, a consecuencia de las ondas electromagnéticas emitidas por antenas de telefonía móvil, en efecto la Corte indicó que:

“En efecto, las evidencias con las que cuenta la Sala al momento de resaltar lo que indican es que las ondas electromagnéticas emitidas por la torre de telefonía celular no generan ninguna afectación en el estado de salud de las personas.

De conformidad con el Decreto No. 195 de 2005 “por el cual se adoptan límites de exposición de las personas a campos electromagnéticos, se adecuan procedimientos para la instalación de estaciones radioeléctricas y se dictan otras disposiciones”, las radiaciones emitidas por las torres base de telefonía móvil celular son de muy baja potencia y no producen riesgos en la salud de los seres humanos. En dicha normatividad se consideró que las estaciones de telefonía móvil como fuentes inherentes conforme, en razón a que no superan los límites de cambio de tecnología, están excluidas de las restricciones y limitaciones de exposición que en dicha reglamentación se contempló para otro tipo de radiaciones.

Así las cosas, no aparece establecido, al menos en este proceso, que las torres base generan afectaciones en el estado de salud de las personas lo cual impide establecer un nexo causal entre la instalación y funcionamiento de la antena en el barrio El Recreo y las aparentes complicaciones de salud de algunos residentes, máxime cuando ni siquiera se allegó alguna prueba de los supuestos padecimientos.”

Al respecto es de precisar que al no existir un concepto científico en virtud del cual se pueda determinar la incidencia de la radiación emitida por la torre en la afectación de la salud de los residentes, en principio, no es posible atribuírsele a la instalación de la antena de telefonía móvil celular las implicaciones aludidas por los accionantes, de cuya salud probablemente afectada nada se acredita.”

En este orden de ideas, se puede concluir que la Honorable Corte Constitucional a través de pronunciamientos referentes a casos similares a los de la accionante, ha resuelto declarar la improcedencia de dichas acciones, en cuanto no se ha logrado establecer o demostrar que las ondas electromagnéticas emitidas por las torres de telefonía celular puedan generar alguna afectación en la salud de las personas, y en una de ellas exhortó al Ministerio y a la Comisión de Regulación para proyectar una regulación.

Con la expedición de la sentencia T-1077 de 12 de diciembre de 2012, **se cambia la jurisprudencia de la Honorable Corte Constitucional**, en varios aspectos:

i) En cuanto a que en casos similares, en que no se probó que las antenas afectarían la salud de los solicitantes, no se concedió el amparo constitucional. En el presente caso, a pesar de no haberse probado la afectación, se concedió la protección, más con sustento en violación a normas urbanísticas y obtención de permisos municipales por parte del operador.

ii) En cuanto a que en la sentencia T-332 de 2011, se consideró que se trataba exclusivamente de la afectación de derechos colectivos a la salud y al medio ambiente. En

este caso, sin prueba de afectación del derecho en el caso particular, se concedió la protección constitucional, en razón a que se trataba de una menor.

iii) En cuanto a que se modificó, sin ninguna justificación adicional, la exhortación al Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones, excluyendo a la Comisión de Regulación de Comunicaciones, ya no para analizar las recomendaciones de la Organización Mundial de la salud y otros organismo y diseñar un proyecto que estableciera la distancia entre las antenas de telefonía móvil celular y las instituciones educacionales, hospitales y hogares geriátricos, sino, en este caso para que el Ministerio expidiera directamente la regulación.

Estos cambios de jurisprudencia, sin acudir a la Sala Plena de la Honorable Corte Constitucional, violan el Decreto Extraordinario 2591 de 1991, artículo 34, y constituyen un vicio de nulidad que debe declararse.

IV. ASPECTOS TÉCNICOS QUE SE DEBEN CONSIDERAR

Las ondas electromagnéticas que se utilizan para las comunicaciones móviles recorren distancias relativamente cortas, si se comparan con las generadas por otros servicios de radiocomunicaciones como la radiodifusión sonora y de televisión, dado que estos últimos operan con muy altas potencias.

Lo anterior se debe a que la potencia de las estaciones de comunicaciones móviles es baja por la manera como está diseñada la estructura para prestar el servicio. Dicha estructura consiste en tener celdas que cubren pequeñas áreas geográficas en la cual se atiende la demanda del servicio. Adicionalmente, a mayor cantidad de usuarios en un área geográfica, se debe aumentar la cantidad de estaciones que prestan el servicio, ya que estas estaciones, las cuales están conformadas por equipos electrónicos, tienen asociada una capacidad límite para atender los servicios de voz y de datos requeridos por los usuarios. Lo anterior implica que a mayor cantidad de usuarios en una zona determinada, mayor cantidad de estaciones base se requieren.

Debido a que las estaciones base de telefonía móvil celular buscan dar cobertura a las zonas donde se encuentran los ciudadanos y, principalmente, en aquellas áreas donde existe una alta concentración de usuarios; estas estaciones deben ubicarse en cabeceras municipales, zonas de oficinas, zonas residenciales, centros comerciales y, en general, lugares de alta concentración de personas.

Teniendo en cuenta lo anterior, si se reglamentarán distancias mínimas de ciertos tipos de edificaciones o instituciones, a las cuales podrían instalarse las estaciones de los servicios de comunicaciones móviles, se generarían los efectos adversos siguientes:

- Se perjudicaría la adecuada prestación del servicio, porque una estación base debería dar cobertura a un área de mayor tamaño, que no obedecería a criterios técnicos de diseño de la red. Esta situación implica una disminución de la calidad de los servicios, lo cual sería percibido por los usuarios como permanentes fallas al intentar establecer una llamada, degradación de la calidad de la llamada, zonas sin cobertura de la señal de telefonía móvil, especialmente dentro de las edificaciones, muy baja velocidad en los servicios de datos (navegación en internet), etc.
- Al estar las estaciones de telefonía móvil más distantes de las zonas en donde se requiere la prestación del servicio, tanto estas como los equipos celulares que usan los usuarios, necesitarían operar con mayor potencia, lo cual implica un aumento de la

intensidad de los campos electromagnéticos generados, comparado con el que se originaría si la antena se encontrara más cerca de la zona donde se requiere el servicio.

En conclusión, el hecho que las estaciones de telefonía móvil se encuentren más cerca de la población no implica que esta última vaya a estar expuesta a mayores niveles de intensidad de campos electromagnéticos, por esta razón se observa que las recomendaciones internacionales expedidas por la Organización Mundial de la Salud, la Unión Internacional de Telecomunicaciones y según las mejores prácticas internacionales, la protección de las personas a los campos electromagnéticos está definida términos de límites de exposición.

Por otro lado, es importante destacar la tarea que viene adelantando la Agencia Nacional del Espectro desde el año 2011 en relación con mediciones de los niveles de campos electromagnéticos generados por las estaciones de radiocomunicaciones. Por lo tanto, contrario a lo que se afirma en la sentencia en cuanto a que la ANE respondió que “la entidad encargada de la vigilancia y cumplimiento de las normas referentes al funcionamiento de las antenas de telefonía móvil celular, es el Ministerio de Comunicaciones”, esa entidad manifestó a la tutelada que tenía como función vigilar y promover el cumplimiento de los límites de exposición a campos electromagnéticos, según oficio del 31 de agosto de 2011, que obra a folio 46 del expediente. Es así como a la fecha, la ANE ha realizado mediciones en más de 21 mil puntos de 71 municipios del país, y se cuenta con una red de monitoreo que realiza mediciones permanentes en 43 puntos de 10 ciudades de Colombia.


La metodología usada para las mediciones permite que se conozcan los niveles de campos electromagnéticos a los que están expuestas las personas a lo largo de toda la cabecera del municipio. En caso de encontrarse un punto, donde los niveles de campos electromagnéticos estén cercanos o superen el límite establecido por la normatividad internacional y nacional, se procede a aplicar un procedimiento especial que permite la identificación de la estación base que está generando dicho problema y tomar las acciones correctivas necesarias.

De esta manera se hace un uso eficiente y efectivo de los recursos para llevar a cabo las mediciones. De otra forma, realizar mediciones individuales en todas y cada una de las estaciones base existentes en el país, las cuales están estimadas en más de 96.000 considerando estaciones de telefonía móvil celular, televisión, radio AM y FM, microondas, HF, VHF y UHF, requeriría de un presupuesto superior a \$178.800.000.000 en cada periodo de medición, el cual es más de 8 veces el presupuesto total de la entidad durante un año y, adicionalmente, contar con un grupo humano, calificado y técnico, equipos y una logística para los desplazamientos y organización que supera varias veces la capacidad actual de la entidad.

V. SOLICITUD

Por los argumentos expuestos, solicito a la Honorable Corporación declare la **NULIDAD** de la sentencia T-1077 de 12 de diciembre de 2012, por cambiar la jurisprudencia sin acudir a la Sala Plena.

Con todo respeto, suscribo


JUAN MANUEL CHARRY URUEÑA
C. C. 79.147.236 de Usaquén
T. P. 33.683 del C. S. de la J