

Sentencia T-1062/01

ACCION DE TUTELA CONTRA CONJUNTO RESIDENCIAL- Subordinación

La jurisprudencia de esta Corporación tiene previsto que de ordinario una persona se encuentra en estado de subordinación cuando debe acatar las decisiones que toman otros, sin poder rebatirlas y sin tener la posibilidad de entrar a discutirlos. Circunstancia que afecta a los accionantes, debido a que la decisión extraordinaria, tomada en la Asamblea de marzo 7 de 2000, en virtud de la cual se suscribió el contrato sobre las zonas comunes del Conjunto Residencial Portón de San Carlos, para la instalación de unas “antenas” y “otros equipos”, no los vincula, pero si desean conservar su residencia habitual, están conminados a soportar la penetración de las radiaciones electromagnéticas que emite la estación base de telefonía celular instalada en el inmueble, por razón del mencionado contrato, debido a que el apartamento que habitaban y desean volver a ocupar forma parte del inmueble.

ACCION DE TUTELA CONTRA ADMINISTRACION DE CONJUNTO RESIDENCIAL-Destinación de zonas comunes para estación de telefonía celular

ACCION POPULAR-No soluciona conflictos de naturaleza particular

La protección invocada por los accionantes sería de competencia de las autoridades administrativas del municipio, o del juez del mismo municipio, si las emisiones de partículas radioactivas, que les impiden ocupar el apartamento del Conjunto Residencial se estuvieran originando en bienes ubicados fuera de los linderos del mismo inmueble, o cuando generadas en éste estuvieran traspasando sus límites, porque solo así involucrarían intereses colectivos y es a la protección de éstos a la que va dirigida la acción popular. Ahora, no se descarta que las partículas de radio estén contaminando el entorno del Conjunto, pero, es claro que los accionantes están interesados en la protección de su propio interés y para ello no requieren entrar a invocar una protección de naturaleza colectiva.

JUSTICIA CIVIL-Solución de conflictos entre copropietarios sobre contrato de arrendamiento de zonas comunes para telefonía celular

Los copropietarios del edificio pueden acudir ante la justicia civil con el objeto de dilucidar sus diferencias con respecto del contrato de arrendamiento suscrito entre la administración

del Conjunto Portón de San Carlos y la empresa de telefonía celular.

JUSTICIA CIVIL-Solución de conflictos entre copropietarios sometidos por emisiones radioactivas provenientes de zonas comunes

CONJUNTO RESIDENCIAL-Inmisiones que superan los límites normales de tolerancia

CONJUNTO RESIDENCIAL-Conflictos entre copropietarios por inmisiones que superan los límites normales de tolerancia

Al parecer de la Sala son dos los criterios seguidos por el legislador, en la disposición en comento, que se deben seguir en cada caso concreto para establecer si la perturbación debe ser prohibida o tiene que ser tolerada “los niveles tolerables para la convivencia y la funcionalidad de los inmuebles”. De ahí que, atendiendo a las condiciones del lugar y a la naturaleza de los inmuebles, los jueces pueden determinar si los vecinos en conflicto están obligados a soportar las inmisiones indirectas -ruido, humo, hollín, vapor, gas, calor, frío, olor, trepidación, vibración, radiación, polvo, chispas, humedad etc.- provenientes del uso normal de sus respectivos inmuebles, o autorizados para repelerlas, como presupuesto de convivencia social.

JUEZ CONSTITUCIONAL-Intervención para considerar la situación de la accionante a la exposición a radiaciones electromagnéticas/DERECHO A LA SALUD-Agravación de dolencias por exposición a radiaciones electromagnéticas

Corresponde al juez constitucional entrar a considerar la particular situación de los accionantes, motivada en la especial sensibilidad de la señora a las radiaciones, ordenando que cesen las inmisiones de partículas de radio, a fin de que la familia pueda restablecer su hogar en el inmueble que eligieron para tal fin, protegiendo así sus derechos a la intimidad, igualdad y libre determinación, que están siendo violados por las accionadas, siempre y cuando la señora Baena de Parra instale, nuevamente, en el edificio en mención su residencia habitual. Lo anterior dada la relación de causalidad, entre la agravación de las dolencias de la señora y las emisiones de radiaciones electromagnéticas, establecida por sus médicos tratantes. Diagnostico que no puede ser contradicho por los facultativos de medicina legal, en razón que tal como lo informa la Organización Mundial de la Salud, la investigación sobre los daños que las partículas de radio ocasionan en el organismo humano se encuentra

en trámite, pero existe evidencia que tampoco los descartan.

ACCION DE TUTELA TRANSITORIA-Suspensión de funcionamiento de equipos emisores de radiaciones si la accionante habita nuevamente el apartamento

Referencia: expediente T-470.483

Acción de tutela instaurada por Lucila Baena de Parra y Luis Carlos Parra Molina contra COCELCO S.A. y la administración del Conjunto Residencial Portón de San Carlos

Magistrado Ponente:

Dr. ALVARO TAFUR GALVIS

Bogotá, D.C., once (11) de octubre del año dos mil uno (2001).

La Sala Octava de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los magistrados Jaime Araujo Rentería, Alvaro Tafur Galvis y Clara Inés Vargas Hernández, en ejercicio de su competencia constitucional y legal, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

en el proceso de revisión de las decisiones tomadas por el Juez Treinta y Cinco Penal Municipal de Medellín y por el Juez Décimo Penal del Circuito de la misma ciudad, dentro de la acción de tutela instaurada por los señores Lucila Baena de Parra y Luis Carlos Parra Molina contra la Compañía Celular de Colombia COCELCO S.A. y la administración del Conjunto Residencial Portón de San Carlos.

I. ANTECEDENTES

Los accionantes demandan la protección transitoria de sus derechos fundamentales a la vida, integridad física y personal, núcleo familiar, salud y medio ambiente sano, que estarían siendo quebrantados por la compañía de telefonía celular COCELCO S.A. y la administración del edificio Portón de San Carlos, en razón de que éstas celebraron un contrato de arrendamiento, entre si, que tiene por objeto la utilización de algunas de las áreas comunes

del inmueble en mención con la instalación de una base de telefonía celular. Equipos que al ponerse en funcionamiento agravaron el estado de salud de la señora Baena de Parra, y la obligaron a cambiar de residencia, debido a que sus dolencias no le permiten estar expuesta a la contaminación por radiación electromagnética producida por los equipos instalados.

1. Hechos

De las pruebas aportadas se pueden tener como ciertos los siguientes hechos:

-El Conjunto Residencial Portón de San Carlos, ubicado en la Carrera 77 número 34-44 de Medellín, se encuentra sometido al régimen de propiedad horizontal, con destinación exclusiva para vivienda.

-El 7 de marzo de 2000, durante el desarrollo de la Asamblea Ordinaria del Conjunto, la administradora del inmueble sometió a consideración de los asistentes a la reunión -entre los que no se contaban los accionantes- y fue aprobada por los presentes, en forma unánime, la suscripción de un contrato de arrendamiento con la compañía Cocolco S.A. sobre las áreas comunes del edificio para la ubicación de "antenas" en la terraza del edificio y "otros equipos el cual probablemente sea en el área de parqueaderos o en otro lugar dependiendo de las necesidades de dicha firma", que reportaría un beneficio económico para la copropiedad.

-La propuesta antedicha no fue objeto de convocatoria previa, tampoco la transformación y cambio de destinación de los bienes comunes se encuentra entre los asuntos que corresponde analizar en las asambleas ordinarias del Conjunto en mención.

-El 15 de marzo del mismo año, la señora Gladis Elena Múnera, obrando en calidad de representante legal del Conjunto Residencial Portón de San Carlos, y el señor Ernesto Villegas Duque, en su carácter de Primer Suplente del Presidente y debidamente facultado por los estatutos sociales de la Compañía Celular de Colombia COCELCO S.A., suscribieron contrato de arrendamiento sobre varias áreas comunes del edificio en mención, para la "instalación base de telefonía celular móvil" así i) un espacio de 30 metros² en el primer piso "para la instalación de los equipos de telefonía móvil celular" ii) un espacio ubicado en la azotea del edificio "para la instalación de 18 antenas de telefonía móvil celular y una antena tipo plato para microondas", iii) el parqueadero número uno con un área aproximada de 19 metros² para "el montaje de un generador de energía tipo intemperie con cabina insonora" y iv) un

espacio de aproximadamente 57 metros cuadrados² para la instalación y recorrido lineal de aproximadamente 92 metros de cable, desde el cuarto de equipos, ubicado en el primer piso del edificio, hasta la azotea del inmueble.

-A tiempo de la instalación de los equipos antes relacionados la señora Lucila Baena de Parra y el señor Luis Carlos Parra residían en el apartamento 1201 del Conjunto Residencial en mención desde “hace 7 años”.

-La señora Baena de Parra presentó , entre el 15 de enero de 2001 y el 5 de febrero del mismo año “notoria agravación de su cuadro clínico por la exposición a campos electromagnéticos” debido a que “por las condiciones de salud y por el problema neurológico de la Señora Lucila Baena no es recomendable que permanezca cerca o en lugares donde pueda haber contaminación electromagnética, equipos de onda corta, computadores, transformadores , antenas u otros equipos de recepción o transmisión”.

-La señora de Parra se hospedó en el Hotel Park 10 de la ciudad de Medellín, entre el 12 de enero del 2001 y el 19 de febrero del mismo año.

En la calle, al frente del edificio 0, 000 063 096

Piso 16 0, 000 000 166

Piso 15 0, 000 000 028

Piso 14 0, 000.000 063

Piso 13 0, 000.000 020

Piso 12 0, 000 000.016

Piso 11 0, 000 000 020

Piso 10º 0, 000 000 016

-Durante la Asamblea General Ordinaria del Conjunto Residencial varias veces nombrado, reunida el 5 de marzo de 2001, el 30.59% de los titulares de los coeficientes de la copropiedad, representados en dicha asamblea, acogieron la propuesta relativa al “(..)

posible retiro de las antenas de Cocolco, conscientes de los procesos jurídicos a raíz de la existencia de un contrato de arrendamiento con dicha firma, el cual fue autorizado en la Asamblea de la vigencia anterior ", y el 50.02 % restante se abstuvo de votar la anterior propuesta, en espera de la decisión del juez de tutela.

2. Pruebas obrantes dentro del expediente

2.1. El accionante aportó los siguientes documentos:

-Siete fotografías en tamaño postal del edificio Portón de San Carlos, tomadas el 11 2 01, que muestran, de diferentes ángulos, las antenas ubicadas en la azotea, y los aparatos que al aparecer ocupan espacios del interior del inmueble -folios 9, 10 y 11-.

-En 5 folios, original de la comunicación dirigida por la Jefe de Recepción del Hotel Park 10 a la señora Marta Aleida Castaño para dar cuenta del hospedaje de la señora Lucila Baena de Parra entre el 12 de enero y el 19 de febrero del año en curso en sus dependencias y fotocopias de las facturas de venta, a cargo de Securcol Ltda., por concepto del mismo servicio -folios 13, 21, 27 a 30-.

-En 2 folios, artículo extraído de Internet -www.ncf.Carleton.ca/bridlewood-emfinfo-, escrito por Lucinda Grant con traducción del Bridlewood Electromagnetic Fields (EMFs) Information Service, que describe la sensibilidad eléctrica como una "forma de enfermedad ambiental, una enfermedad crónica provocada por la exposición a campos electromagnéticos" , explica sus síntomas y relata algunas experiencias relativas al tema -folios 14 y 15-.

-En 3 folios, fotocopia del artículo "Los Peligros de la Telefonía Celular" de la publicación "Casa Sana" "Discovery N° 17 junio 2000" que informa " (..) la tecnología que permite el funcionamiento de tal sistema -basada en emisiones electromagnéticas en la banda de los microondas- no resulta del todo inocua y -por lo que se refleja de las múltiples investigaciones llevadas a cabo- una exposición prolongada a tales radiaciones llega a crear serios trastornos cerebrales, cataratas, Alzheimer, insomnio o intensos dolores de cabeza." Asimismo se refiere a investigaciones que confirmarían lo dicho y a otras "que no hallan relación entre tales radiaciones y problemas de salud".

Para concluir se refiere a la necesidad de que en España se apliquen las medidas

comunitarias que regulan la instalación de las antenas repetidoras de telefonía móvil, con miras a que "(..)se respeten los parámetros comunitarios de salud pública" -folios 17,18 y 19-.

-En 1 folio, fotocopia del artículo titulado "El Peligro en Casa", aparecido en "El País domingo 10 de septiembre de 1989", escrito por William K Stevens el que, después de disertar sobre los debates científicos en torno a la radiación electromagnética y la salud humana, concluye "Los campos electromagnéticos parecen afectar a los tejidos vivos tan sólo en algunas umbrales o ventanas de intensidad. Los efectos biológicos pueden desencadenarse más en bajas intensidades que en altas, una mayor intensidad puede no ser peor que una baja."- folio20-.

-En 3 folios, fotocopia de la presentación de los productos denominados "La Placa y el encufe Bios" y "Placas Protectoras de Radiación R5 y de Magnetismo M3" destinadas a contrarrestar los efectos de las radiaciones electromagnéticas sobre los seres vivos, que describen los síntomas que, en algunos casos, pueden asociarse a la presencia de radiaciones nocivas y explican los beneficios de tales productos para mitigarlos.

-En 10 folios información tomada de Internet, dirección electrónica <http://freehosting1.at.webjump.com/587eaeff9/no/noantenas>, que alerta a los vecinos de una localidad de Chile sobre la necesidad de impedir la instalación de antenas repetidoras de telefonía celular en su vecindario, debido a los problemas de salud que la mismas podrían ocasionar.

Además, llama la atención sobre el listado de preguntas y respuestas, que se encuentran también en Internet, preparadas por el profesor J.E.Moulder del Medical College de Wisconsin -aportado al expediente por la sociedad demanda- del que dice:

-Se trataría de uno de los pocos materiales en idioma español que se pueden consultar en Internet relativos al tema.

-Es utilizado por las empresas de telefonía celular para convencer a la autoridades y a los particulares que plantean dudas sobre la instalación de dichos equipos cerca a sus hogares.

-Su premisa general que dice: "La Comunidad Científica, Tanto de Estados Unidos Como

Internacional, Está De Acuerdo En que La Potencia Generada Por Estas Antenas de Estación Base Es, Con Mucho, Demasiado Baja Para Producir Riesgos para la Salud, Mientras Que La Población Se Mantenga Alejada del Contacto Directo Con Estas Antenas” (sic) quedaría desvirtuada en el mismo artículo, debido a que los interrogantes sobre las normas de seguridad vigentes al respecto son respondidas con evasivas, excepto el relativo a los posibles daños que las antenas de estaciones base de telefonía celular y PCS estarían causando a equipos médicos como marcapasos cardíacos, porque este es el único caso en el que se plantea la necesidad de que los niveles de exposición a la radiación se mantengan controlados dentro de la “norma ANSI, para exposición incontrolada” -folios 218 a 227-.

-En 22 folios, certificados y prescripciones médicas expedidos por los doctores Luz Angela Carvajal Posada, Jorge Ivan Carvajal Posada, John Raúl Sabogal y Francisco Delgado Salazar, a nombre de la señora Lucila Baena de Salazar entre el 11 de enero y el 27 de febrero de 2001.

-En 2 folios, Acta número 12 correspondiente a la Asamblea General Ordinaria del Conjunto Residencial Portón de San Carlos reunida en el “Salón Social” el 5 de marzo de 2001 -folios 228 a 229-.

2.2. La administración del Conjunto Residencial Portón de San Carlos y “Cocelco S.A. hoy Celumovil S.A.” anexaron los siguientes documentos:

-En 50 folios, fotocopia de la Escritura Pública número 1854, otorgada el 22 de septiembre de 1994 para protocolizar el Reglamento de Propiedad Horizontal del Conjunto Residencial Portón de San Carlos -folios 84 a134-.

-En 6 folios, fotocopia del contrato de arrendamiento suscrito entre la aportante, en su calidad de administradora del Conjunto Residencial Portón de San Carlos y Cocelco S.A. sobre algunas de las zonas comunes del edificio para instalación de una estación base de telefonía celular -folios 47 a 52-.

-En 22 folios, documento escrito por el Dr. John Moulder, profesor de oncología, radioterapia, radiología, farmacología, y toxicología del Colegio Médico de Wisconsin, traducido al español por Carlos Llanos -versión no revisada por su autor-, dirección electrónica jmoulder@its.mcw.edu, en el que el autor trata los temores existentes sobre los daños a la

salud humana que causarían las antenas de estaciones base transmisoras de telefonía celular, SCP y otros tipos de transmisores portátiles. Documento del que se puede extraer, fundamentalmente lo siguiente:

-Los temas de seguridad respecto de teléfonos celulares no serían aplicables a estaciones de base para la misma telefonía.

-Los efectos biológicos de la radiación de las antenas base de telefonía celular es no ionizante, porque se trata de partículas de onda de radio.

-Es diferente la radiación producida por ondas de radio que la ocasionada por la exposición a equipos de rayos X.

-La diferencia anterior radica en que las partículas electromagnéticas emitidas por los equipos de rayos X rompen los enlaces químicos dañando el material genético de las células, pero la energía de las partículas de las ondas de radio, por ser demasiado baja, no puede romper enlaces químicos.

-Existen normas de seguridad, nacionales e internacionales, sobre la exposición del público a las ondas de radio producidas por las antenas base de telefonía celular, las que han sido estructuradas en base a los siguientes puntos, respecto de los que habría acuerdo: 1. Existe una información amplia y adecuada sobre los efectos biológicos de las ondas de radio. 2. La exposición a ondas de radio puede ser peligrosa si es lo suficientemente intensa. Los posibles daños incluyen cataratas, quemaduras de piel, quemaduras internas y golpes de calor. 3. Los efectos biológicos de las ondas de radio dependen de la tasa de energía absorbida. La frecuencia (MHZ) y la duración de la exposición no tienen importancia. 4. No se han detectado efectos reproducibles por debajo de una cierta tasa de energía absorbida por todo el cuerpo -folios 59 a 83-.

-En 6 folios Resolución número 0316 emitida por el Ministerio del Medio Ambiente para revocar la Resolución 467 del 21 de noviembre de 1997 por medio de la cual CARDIQUE, ante el informe de la Asociación de Estudios Geobiológicos según el cual "las torres de telefonía celular generan campos electromagnéticos de alta frecuencia y que a su vez, los generadores de energía crean campos de energía de bajas frecuencias, los cuales, al decir del estudio citado y de acuerdo con investigaciones epidemiológicas PUEDEN causar

trastornos biológicos a las personas en el sistema nervioso, endocrino, linfático, e inmunológico haciendo propensas a las personas a enfermedades generativas”, negó la licencia ambiental que había sido solicitada “para llevar a cabo la Construcción e instalación de una base de telefonía celular (..) en lote ubicado en la esquina de la transversal 36 con la avenida del Lago, zona pública en medio del barrio Martínez Martelo en la ciudad de Cartagena”.

Las razones tenidas en cuenta por el Ministerio del Medio Ambiente para revocar la Resolución que se relacionan fueron fundamentalmente “(..) Teniendo en cuenta que el sitio escogido por la Empresa para llevar a cabo la construcción de la obra tiene un área de influencia local de intensidad moderada sin mayores alteraciones que marquen cambios de comportamiento, modifiquen o alteren sistemas vivos o un ecosistema en general, esto es, no es un impacto grave, es un elemento más en un entorno que se encuentra impactado, que no requiere del trámite respectivo, por cuanto no es exigido por ley o reglamento.” -folios 78 a 83-.

2.3. El juez de primera instancia practicó las siguientes pruebas:

-Declaración de parte rendida por el accionante de la cual se puede colegir que una vez instalados los equipos de estación base para telefonía celular el deponente y su esposa, en acatamiento a las prescripción de los facultativos consultados, ante la agravación de las dolencias que aquejan a la antes nombrada, tuvieron que mudarse del apartamento ubicado en el piso doce del Conjunto residencial Portón de San Carlos de la ciudad de Medellín y que la señora Baena de Parra no se encuentra en el territorio nacional, en espera de poder ocupar nuevamente el apartamento referido, por cuanto desea que el mismo siga siendo su vivienda habitual.

-Declaración de parte rendida por Gladis Múnera, administradora del edificio, quien, respecto al problema generado por la instalación de la estación ya descrita, en el Conjunto Residencial Portón de San Carlos, manifestó:

a) Que suscribió el contrato de arrendamiento de las zonas comunes, porque así se lo “ordenó” la Asamblea de Copropietarios reunida en marzo del año 2000.

b) Que el contrato se motivó en la necesidad de obtener recursos económicos, debido a que las cuotas de administración son muy altas y se están adelantando reparaciones en el edificio, que demandan de los copropietarios una cuota extraordinaria.

c) Que los copropietarios inconformes con la instalación de los equipos y con las obras adelantadas con el mismo fin son “más que todo” dos, “el señor C” éste debido a que ha averiguado en Internet sobre los efectos de las antenas en la salud humana, y en razón de que acusa a la administración del edificio de haberse beneficiado económicamente con la suscripción del mencionado contrato –acusación, a su decir, contraria a la verdad- y el señor Parra, en razón de los quebrantos de salud de su esposa.

d) Que el señor Parra y su esposa “venían viviendo de continuo” en el edificio “hasta el año pasado por ahí a finales de octubre se tuvieron que ir a vivir a Miami, por razones de seguridad (..) estuvieron en el apartamento después de que las antenas comenzaron a funcionar hasta el momento que ellos decidieron irse para el hotel”. Además al ser interrogada sobre las relaciones de los nombrados con sus vecinos afirmó:” Son excelentes vecinos, son personas que han cumplido perfectamente con las normas de la copropiedad, cumplidos en sus pagos, son personas respetables honorables, no tengo nada que decir en su contra.”.

e) Que tanto la administración como “la junta “ (..) en caso de que realmente se pruebe que existen reales perjuicios para la salud estaremos dispuestos ha ser lo que este (sic) en nuestras manos para dar por terminado el contrato ya que obviamente ningún ser humano atenta contra la salud y la de sus hijos.”.

-Testimonio del señor Cristian Alexander Archila, residente en el apartamento 301 del edificio en mención, quien testifica:

a) Que la instalación de las antenas implicó la modificación de varias zonas comunes del edificio, tales como la ubicación de la portería y los baños de los porteros, que, además, por la misma razón, fue necesario modificar la circulación de los carros en el parqueadero y la disposición de uno de éstos para albergar los equipos. Modificaciones y cambios que no fueron sometidas a la aprobación de la Asamblea de copropietarios.

b) Que los quebrantamientos de salud de la señora Baena de Parra se agravaron con la

instalación de los equipos, razón por la cual tuvo que mudarse.

c) Que por causa de la instalación de los equipos varios habitantes del edificio sufren de migrañas, las que también se han presentado en su familia.

d) Que el deponente, al igual que varios de los residentes del edificio, se encuentra preocupado por los daños que les puedan ocasionar los equipos instalados por la sociedad demandada en las zonas comunes, debido a que, de las investigaciones serias que aparecen en Internet, sobre los peligros que para la salud humana representa estar expuesto en forma permanente a la exposición de radiaciones electromagnéticas, se puede colegir que, al menos mientras concluyen dichas investigaciones, las emisiones de las estaciones base de telefonía celular deben evitarse.

Para corroborar su afirmación el testigo anexó un documento en 44 folios, extraído de Internet -www.who.int/emf-, en su mayor parte en idioma inglés, que contiene los informes preliminares de la investigación que adelanta la Organización Mundial de la Salud, iniciada -según lo dice el documento- en atención a las “sugerencias científicas” relativas a la posibilidad de que la exposición a los campos electromagnéticos emitidos por la televisión, la radio, los ordenadores, los teléfonos móviles, los hornos de microonda, los radares, las líneas de conducción, pueden producir cambios adversos en la salud humana como cáncer, fertilidad reducida, pérdida de memoria y cambios adversos en el comportamiento y desarrollo de los niños. Documento del que se puede extraer:

1. Se trata de un proyecto en fase de investigación.

2. La Organización Mundial de la Salud investiga los efectos de los sistemas de comunicación rápida y de energía eléctrica sobre la salud humana.

3. Existe confusión en relación con los efectos biológicos de las radiaciones no ionizantes, debido a que se ha encontrado en las comunidades expuestas que el nivel de las mismas es muy bajo o inexistente.

4. El temor a una posible incidencia de cáncer en los niños ha retrasado y encarecido la instalación de estaciones bajas de telefonía celular.

5. Las medidas tendientes a reducir, perceptiblemente, los campos eléctricos y los

magnéticos son costosas, pero “si ocurren los riesgos de salud inaceptables (..) serán requeridas.

6. Por lo anterior el 85% del número total de las estaciones bajas existentes en los Estados Unidos, son en “todo construidas” - folios 135 a 181-.

-Testimonio de la señora Luz Ayda Arango de Peláez, residente en el Conjunto Portón de San Carlos quien informa:

a) Que desde hace 6 años reside en el edificio en mención.

b) Que desde que se instalaron los equipos base de telefonía celular en el Conjunto sufre de jaquecas y de “un estado de ánimo acelerado”, el que no se presenta sino cuando se encuentra en su apartamento, pero que no ha consultado al respecto.

c) Que los accionantes vivieron en el edificio hasta que por razones de salud de la señora Baena de Parra, tuvieron que cambiar de residencia.

d) Que el señor Parra y su familia, mientras vivieron en el edificio, se distinguieron por su cultura y colaboración sin que hayan tenido problemas con nadie -folios 198 a 194-.

-Testimonio de la señora María Enriqueta Pérez, residente en el mismo edificio quien afirmó:

a) Que estuvo presente en la Asamblea en la que se le informó a los asistentes sobre el contrato que se suscribiría con Cotelco S.A. y sobre la necesidad de suministrar un espacio de “6 a 10 metros cuadrados” para la instalación de equipos, el que fue ofrecido por la “señora Rosa”.

b) Que se enteraron de las modificaciones que para la instalación de los equipos de telefonía celular debían hacerse en las zonas comunes del Conjunto cuando se iniciaron los trabajos para el efecto, porque en la Asamblea referida nada se dijo al respecto.

c) Que la Curaduría Urbana Número 3 autorizó a la administración de la copropiedad para adelantar “reformas locativas”, y no cambios de destinación de las zonas comunes.

d) Que, a su juicio, la Administradora y el Presidente de la Junta obraron de buena fe, ateniéndose a la información suministrada por la empresa de telefonía celular interesada,

pero sin realizar un estudio previo sobre los posibles perjuicios que pueden causar los equipos que autorizaron instalar sobre la salud humana de los residentes-folios 200 a 201-.

-El instituto Nacional de Medicina Legal, ante la solicitud del juez de primera instancia de "... informar sobre el estado de salud actual de la señora (Baena de Parra) y .. si la exposición a "LAS ONDAS ELECTROMAGNÉTICAS AGRAVAN SU ENFERMEDAD Y AFECTAN SU CALIDAD DE VIDA", en caso cierto explicar el porqué y si esta carga electromagnética puede colocar en peligro la vida de la paciente", dictaminó:

"Después de analizar cuidadosamente la documentación enviada, se puede conceptuar lo siguiente:

-Paciente con sintomatología general muy vaga, no concluyente para patología específica.

-Si bien se anexan conceptos de médicos tratantes y tratamientos formulados (medicina alternativa) no hay una historia clínica clara y concluyente que le permita relacionar su sintomatología con la cercanía de las antenas o equipos descritos.

-El ingeniero de Telecomunicaciones de las Empresas Públicas de Medellín, designado por dicha empresa para que rinda el dictamen solicitado por el A quo, luego de medir los niveles de radiación en la banda de 800 Megahertz, "en la calle al frente del edificio" y en los pisos 10 a 16 dictaminó que " (..) los valores medidos están dentro de los niveles normales de exposición a los seres humanos en un ambiente urbano, muy por debajo de los niveles generalmente considerados por los expertos como nocivos."

3. La demanda

Los accionantes demandan el amparo transitorio de sus derechos fundamentales a la vida e integridad física y personal, además de la protección de su núcleo familiar, los cuales estarían siendo vulnerados por la empresa Compañía Celular de Colombia COCELCO S.A. y la Administración de la propiedad horizontal a la que se encuentra sometida el Conjunto Portón de San Carlos.

Para fundamentar su pretensión, además de relacionar algunos de los hechos ya referidos en esta providencia, afirman y conceptúan:

-Que la entrada en funcionamiento de los equipos base de telefonía celular, “ha generado cambios en el funcionamiento de nuestros organismos, desde el mismo momento en que estos fueron encendidos, pues nos ha ocasionado Mareo, Taquicardia y Jaqueca y la señora LUCILA BAENA, se ha visto en la necesidad de consultar galenos especializados, agobiada además por irritabilidad, insomnio, fatigabilidad entre otros síntomas psicósomáticos, que le imposibilitan la estancia en nuestro hogar, refugio del núcleo familiar.”.

-Que por lo anterior, “nos vimos obligados a salir de nuestro hogar de toda la vida y hospedarnos en un hotel desde el 12 de enero del 2001.”.

-Que “[E]l Estado social de derecho debe velar por la salud de sus habitantes máxime si esta va de la mano con el menoscabo de sus condiciones de vida digna, integridad física y cuando existan actuaciones de particulares que atenten (sic) contra la vigencia de los derechos fundamentales de la comunidad.

Seria (sic) la configuración de un daño antijurídico permitir la vigencia de un contrato de arrendamiento que me obligue a soportar condiciones tan gravosas, que destruya mi salud, me despoje de mi núcleo familiar, atenten indirectamente contra mi vida, y vulnere nuestra dignidad humana concomitante a la existencia de nuestro ser.”.

-Que no pretenden “cosa diferente con la presente acción de tutela que a (sic) exigibilidad al Estado de las condiciones mínimas para la subsistencia, siendo este también un postulado consagrado en el art. 25 de la declaración de los derechos humanos .(..).

Por ultimo si bien la acción de tutela esta estipulada para proteger los derechos fundamentales constitucionales de carácter individual, es procedente intentar esta (sic), cuando se trata de la presunta vulneración o amenaza de un derecho relativo al ambiente sano, pues en estos casos, en presencia de la conexidad de los derechos colectivos y fundamentales vulnerados, prevalece la acción de tutela sobre las acciones populares, convirtiéndose en el amparo judicial oportuno de los derechos amenazados, tal y como lo ha señalado la Corte Constitucional en sus lineamientos jurisprudenciales.”

4. Respuesta de las accionadas:

4.1. La señora Gladis Múnera, contestó la demanda poniendo de presente que “(..) la

asamblea de propietarios, obró dentro del marco legal que le es dado por la legislación colombiana vigente sobre regímenes de propiedad horizontal (..) de buena fe, atendiendo a la información obtenida sobre la no existencia de riesgos graves para la salud, y en procura de obtener recursos económicos adicionales para realizar el sostenimiento oportuno y adecuado del edificio, así como en aras de bajar los costos de la cuota de administración, en sí percibir recursos extras para mantenimiento y dotación de la copropiedad, en aras al bienestar general de la comunidad.”

Y que “la parte probatoria sobre los riesgos para la salud humana, compete más directamente a la firma Cocelco, ya que ellos son especialistas en el ramo y poseen el personal calificado, así como los recursos disponibles para ello, pues su objeto social está directamente relacionado con el asunto en cuestión.”.

4.2. La sociedad demandada, por intermedio de apoderado, contestó la demanda de la referencia oponiéndose a la protección invocada por las siguientes razones:

-La telefonía móvil celular, es un servicio público, que es prestado por el Estado a través de los particulares.

-La telefonía celular constituye un avance científico en las comunicaciones.

-El carácter de servicio público de la telefonía celular lo “ impone la propia constitución nacional (sic) al consagrar en su artículo 75 el espectro electromagnético como un bien público, de carácter imprescriptible e inenajenable cuyo control y gestión pertenece al Estado.”.

- “[E]l ejercicio de las comunicaciones como actividad pública o privada se encuentra altamente regulada por el Ministerio de Comunicaciones y vigilada por la Superintendencia de Servicios Públicos, organismos estatales que legalmente están facultados para ejercer las labores que aseguren una adecuada prestación del servicio, sin que se menoscaben los derechos de los conciudadanos.”.

-No es dable pensar, por tanto, que el estado colombiano, por intermedio del

Ministerio de Comunicaciones, otorgue la concesión en la prestación de un servicio público que de modo alguno coloque en situación de peligro, o riesgo alguno, la salud, vida e

integridad de las personas.

-Por lo anterior, los equipos que se instalan en las estaciones de Telefonía Móvil Celular corresponden a equipos homologados nacional e internacionalmente como no perjudiciales para la salud humana, siendo instalados en cientos de ciudades de los más diversos países del orbe.”.

5. Las decisiones que se revisan

5.1. Decisión de primera instancia

El Juez Treinta y Cinco Penal Municipal, a quien le correspondió tramitar el asunto, cuyo estudio ocupa a la Sala, en primera instancia negó la protección invocada.

Para el efecto consideró que procedía entrar a considerar la demanda en razón de la calidad del servicio prestado por la Empresa de Telefonía Celular COCELCO S.A, una de las dos accionadas, pero que la pretensión de amparo debía ser negado en razón de que “no hay suficiente material para decir que la empresa Cotelco (Celumovil) viene violando los derechos a la salud y por lo tanto colocando en peligro la vida de la señora LUCILA BAENA DE PARRA, como tampoco la del señor LUIS CARLOS PARRA MOLINA (..), y debido a que si los accionantes consideran que la celebración del contrato de arrendamiento fue irregular, deben acudir ante la justicia ordinaria.

El siguiente es el aparte pertinente de las consideraciones:

“El derecho a la vida que se tutela es el de la señora LUCILA BAENA DE PARRA, esposa de quién la representó señor Luis Carlos Parra en su decir por encontrarse fuera del país, pero no por impedimento de la enfermedad que padece que según dictámenes médicos es de ATAXIA CEREBELOSА y PLINCUROPATIA MIXTA, patologías de que la anunciada dama ha venido padeciendo y de la que también ha sido tratada desde años atrás.

Surgió entonces, el vínculo tutelar con el estado de salud de la señora solo cuando el médico JORGE IVAN CARVAJAL POSADA, médico tratante con títulos de medicina alternativa {Bioenergético} consideró que sus lugares de habitación actuales estaban siendo infectada por ondas electromagnéticas y cuyo origen estaba en una reciente planta y antenas para recepción de ondas provenientes de teléfonos móviles instalada allí por empresas Cotelco,

hoy Celumovil.

Estudiado la información que presentó al momento de la elevación de la denuncia como fueron, aparte de la información médica varios escritos alusivos a los perjuicios susceptibles de causar en la salud del humano esas ondas de telefonía móvil y las diferentes ondas receptoras, de los que no podemos hablar, no solamente por el desconocimiento del tema sino por lo intrincado del asunto, más aún cuando hoy todavía organizamos multidisciplinarios multinacionales: Biólogos, Químicos, Sociólogos, Ingenieros electrónicos, en fin disciplinas que se han encargado de investigar el fenómeno moderno y tecnológico en que la sociedad moderna se introduce a pasos agigantados. No podríamos señalarlas como científicos y serios, puesto que estos temas se mueven actualmente en la mera especulación, así también lo dejó entender el apoderado de la empresa que dio respuesta a la tutela que no consideró idóneo manifestar de que es cierto la gran incidencia en enfermedades del humano estas ondas electromagnéticas o negar de modo contundente ésta afirmación limitándose solamente a traer conceptos que para él de una comunidad científica Estadounidenses que se dedica en estos momentos a investigar si la potencia electromagnética generada por estas estaciones de telefonía celular, ya sea estaciones receptoras o los mismos teléfonos inciden en la salud de las personas y que según él, no encontraron premisas para llegar a la conclusión inexorable como enfermedades ya mencionadas o padecidas por la tutelante son resultado o se pueden agravar con estos entornos electromagnéticos.

Aparte de las afirmaciones anteriores tenemos en la práctica de que el tutelante no presentó su historia clínica para que el perito medico legal determinara la incidencia de estas ondas electromagnéticas de que se encuentra rodeado su entorno, con su patología y más el señor LUIS CARLOS PARRA, frente a sus padecimientos tampoco aportó pruebas. Lo mismo ocurrió con las personas que allegaron aquí su testimonio quienes además de quejarse de ciertos conflictos de salud nunca aportaron la prueba de ello. Más bien se limitaron a manifestar una inconformidad con la actual administradora por haber realizado ese contrato según ellos a sus espaldas pero como también se hablará de ello el Despacho dejará claro las vías a seguir frente a este.

La conclusión fue contundente Medicina Legal en dictamen que aparece dentro de la documentación allegada: "Paciente con sintomatología general muy vaga, no concluyente

para una patología específica” y aclara que los tratamientos y los conceptos médicos mas la no existencia de una historia clínica clara y concluyente no se puede en ningún momento relacionar su sintomatología con la cercanía de las antenas de repetición de telefonía móvil. Dudando además de la cientificidad de las publicaciones las que no permiten servir como soporte para documentar las alteraciones en salud que padece la accionante.

Coadyuva a todos estos conceptos el peritazgo aportado a título de prueba

requerida por los mismos accionantes la realizada por las Empresas Públicas y que aparece autorizado por OCTAVIO LEÓN CARO CATAÑO, ingeniero de comunicaciones de las Empresas Públicas, que del estudio realizado en el lugar concluye que: “los valores medidos están dentro de los niveles normales de exposición a los seres humanos en un ambiente urbano muy por debajo a los niveles generalmente considerados por los expertos como nocivos”.

5.2. Impugnación

El accionante Carlos Parra Molina, impugnó la decisión anterior.

Para el efecto sostuvo que en el expediente “existen diagnostico de médicos especializados en la materia que establecen, no solo la enfermedad sino el nexo causal entre la enfermedad y las antenas, (..) la falta de historia clínica como medio de prueba idóneo para demostrar el estado de salud de una persona, no puede catalogarse como elemento de prueba suficiente para alegar la ausencia de enfermedades de los aquí tutelantes (..)” y que la ausencia de un documento no puede convertirse en óbice para que se niegue la protección de sus derechos fundamentales y los de su cónyuge que están siendo violados.

Y que si bien “(..) el tema de si las ondas electro magnéticas generan daño o no en la salud de las personas, es cuestionado y está sometido al análisis de expertos científicos internacionales, quienes darán su veredicto final en el 2005 (..)el Estado social de derecho colombiano debe optar por una posición garantista de los derechos fundamentales de sus súbditos, y evitar la operación de estos equipos en áreas habitables mientras los científicos determinan su grado de dañosidad, (sic) (..) El mismo estudio técnico aportado por la demandante y que es citado en el fallo, realizado por el Doctor Moulder, “La potencia generada por estas antenas de estaciones bases, es demasiado baja para producir riesgos para la salud, mientras la población se mantenga alejada del contacto directo con estas

antena” Demuestra la peligrosidad a que estamos expuestos, o no es acaso exposición directa tener que dormir 10 metros debajo de semejante fuente de contaminación.”.

5.3. Decisión de segunda instancia

El Juzgado Décimo Penal del Circuito de Medellín, a quien le correspondió conocer del recurso de alzada, confirmó la decisión con similares argumentos. El siguiente es un aparte de su decisión:

“Sentadas las anteriores consideraciones, concluye este Juzgado, que en el presente caso no se cumplen los presupuestos al comienzo mencionados, para permitir que mediante el mecanismo de la tutela se proteja el medio ambiente. Es que conforme con el dictamen pericial allegado, el funcionamiento de los equipos electromagnéticos y de las antenas, de la empresa Celumóvil en el edificio Portón de San Carlos, no están contaminando el medio ambiente en él, ya que los niveles de exposición a los moradores del mismo, están muy por debajo de los niveles generalmente considerados por los expertos como nocivos; y como consecuencia natural, no puede afirmarse, como un hecho evidente, que los problemas de salud que padecen los accionantes, sean consecuencia natural y directa de la contaminación a que aluden”.

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

1. Competencia

La Corte Constitucional, a través de esta Sala, es competente para revisar las anteriores providencias, en desarrollo de las facultades conferidas en los artículos 86 y 241 numeral 9º de la Constitución Política, en concordancia con los artículos 33 a 36 del Decreto 2591 de 1991, y en cumplimiento del auto de 6 de julio del presente año, expedido por la Sala de Selección de Tutelas Número Siete de esta Corporación.

2. Problema jurídico

Corresponde a la Sala decidir si procede la protección constitucional de los derechos a la vida, salud y familia invocados por la señora Lucila Baena de Parra y su esposo, el señor Luis Carlos Parra Molina en razón de que la primera tuvo que mudarse del apartamento 1201 del Conjunto Residencial Portón de San Carlos, ubicado en la carrera 77 número 34-44 de

Medellín, porque los facultativos que la atienden atribuyen a las radiaciones provenientes de la estación base de telefonía celular instalada en las zonas comunes del inmueble la agravación de sus dolencias.

Para lo anterior se requiere estudiar, previamente, la situación en que se encuentran los accionados respecto de las entidades accionadas -la administración del Conjunto donde residían habitualmente y la empresa de Telefonía Celular Codelco S.A.-, toda vez que estas últimas son personas de derecho privado y la sociedad antes nombrada, aunque tiene como objeto social la prestación del servicio de telefonía celular, se encuentra vinculada con la administración del Conjunto en mención, no por razón de dicho servicio, sino en virtud de su condición de arrendataria de las zonas comunes del inmueble. Además, también la colisión de intereses que se debe resolver es de carácter particular, toda vez que se debe a la penetración en el apartamento, donde los accionantes habitualmente residen, de radiaciones electromagnéticas, producidas por los equipos instalados en las zonas comunes del Conjunto, en ejercicio del goce permitido por la administración del edificio, en virtud del mismo contrato.

De tal suerte que, como lo dispone el artículo 86 constitucional, previamente la Sala habrá de determinar si los accionantes se encuentran respecto de las accionadas en estado de subordinación o de indefensión.

Asimismo, corresponde determinar si el ordenamiento tiene previstos mecanismos para decidir los conflictos de intereses que surgen cuando las personas se encuentran, a causa de la inmediatez entre inmuebles, sujetas a la intromisión de las emisiones que provienen de las propiedades vecinas, porque aunque las zonas comunes de un edificio sometido al régimen de propiedad horizontal, en estricto sentido, no son inmuebles separados de las unidades privadas a las que complementan, deben tratarse como colindantes o contiguos, para efecto de perturbaciones, en especial cuando se utilizan de manera sustancialmente opuesta a su destino ordinario.

Habida cuenta que si existen éstos mecanismos y los mismos son eficaces, habría que considerar la posibilidad de conceder la tutela como mecanismo transitorio, siempre que se den los supuestos que para el efecto ha venido señalando la jurisprudencia constitucional.

3. Los accionantes se encuentran en estado de subordinación respecto de las entidades

demandadas

La jurisprudencia de esta Corporación tiene previsto que de ordinario una persona se encuentra en estado de subordinación cuando debe acatar las decisiones que toman otros, sin poder rebatirlas y sin tener la posibilidad de entrar a discutirlos¹.

Circunstancia que afecta a los accionantes, debido a que la decisión extraordinaria, tomada en la Asamblea de marzo 7 de 2000, en virtud de la cual se suscribió el contrato sobre las zonas comunes del Conjunto Residencial Portón de San Carlos, para la instalación de unas "antenas" y "otros equipos", no los vincula, pero si desean conservar su residencia habitual, están conminados a soportar la penetración de las radiaciones electromagnéticas que emite la estación base de telefonía celular instalada en el inmueble, por razón del mencionado contrato, debido a que el apartamento que habitaban y desean volver a ocupar forma parte del inmueble.

Lo anterior, por cuanto no se puede aplicar a los accionantes la teoría de la voluntad presunta para vincularlos a las decisiones tomadas por la Asamblea en mención, en razón de su ausencia, porque, para que las decisiones de un cuerpo colegiado liguen a los miembros ausentes, se requiere que la decisión se hubiere producido en contumacia, es decir con pleno conocimiento de los asuntos a tratar.

Circunstancia que no se dio en el caso sub exámine, debido a que en el curso de la Asamblea Ordinaria del Conjunto Residencial Portón de San Carlos del año 2000 los presentes, además de adoptar las decisiones en que dicha reunión correspondía tomar -aprobar e improbar las cuentas y el presupuesto, hacer designaciones y estudiar la situación general de la copropiedad-resolvieron, autorizar a la administración para que suscribiera un contrato con una empresa de telefonía celular sobre las zonas comunes del edificio con el cambio de destinación de las mismas, sin reparar en que esta decisión, para que pudiera ser tomada por la Asamblea, requería ser incluida en una convocatoria previa.

De tal suerte que corresponde distinguir las anteriores decisiones, toda vez que las que correspondía tomar sin previa convocatoria, ni temario incluido, son decisiones de Asamblea que vinculan a todos los copropietarios, inclusive a los ausentes, pero las que requerían citación y orden del día, aunque fueron tomadas en la misma reunión, son decisiones singulares de quienes tuvieron la oportunidad de considerarlas y disentir de las mismas.

En consecuencia los accionantes tienen derecho a invocar la protección constitucional, porque la administración del Conjunto Residencial Portón de San Carlos y la empresa de telefonía celular COCELCO S.A. suscribieron un contrato de arrendamiento que modificó la destinación de las zonas comunes del inmueble mediante la instalación de una estación base para telefonía celular, cambio de uso que no están obligadas a acatar, pero al que no pueden resistir, debido a que los equipos instalados emiten radiaciones electromagnéticas que penetran en el apartamento 1201 y les impiden gozar de éste, que ha sido su hogar habitual.

Cabe precisar que la subordinación de los accionantes, que les permite invocar la protección constitucional del juez de tutela, nada tiene que ver con la relación jurídica, real y obligacional, que vincula a todos los copropietarios de las unidades privadas de un inmueble sometido a propiedad horizontal, porque las obligaciones y limitaciones que surgen del régimen de copropiedad son las propias de una comunidad de intereses, de la que dista mucho la decisión inconsulta, que, en el caso que ocupa a la Sala, subyuga a los accionantes.

Establecida la procedencia de la presente acción, corresponde establecer si el ordenamiento tiene previsto un procedimiento capaz de brindar a los accionantes la protección buscada.

4. El juez de tutela no puede restablecer de manera definitiva los derechos fundamentales de los accionantes, porque el ordenamiento tiene previstos distintos procedimientos que podrían ser utilizados para tal fin

El Juez Treinta y Cinco Penal Municipal de Medellín, en providencia que se revisa, afirma que pese a “la mala información que se tiene como debe ser la participación en las copropiedades y como estas pueden contratar sobre las estancias comunes (..) no le quita legalidad de la servidumbre establecida en el Conjunto Residencial Portón de San Carlos (..)” y sugiere a las partes en conflicto acudir a la “vía ordinaria Civil o Administrativa, en caso de que existan anomalías que puedan dar al traste con la contratación.”

Además, el Juez Décimo Penal del Circuito de la misma ciudad, debido a que no encontró conexidad entre los quebrantos de salud que afectan a la accionada y la instalación de una estación base de telefonía celular en el inmueble en que habitaba, señaló la acción popular como la vía adecuada para solucionar el conflicto de intereses existente entre las partes.

De tal suerte que la Sala relacionará algunos de los procedimientos a los que tanto los accionantes, como los demás copropietarios del edificio El Portón de San Carlos pueden acudir con el objeto de resolver sobre la perturbación a que están siendo expuestos debido a la instalación de una estación base de telefonía celular en las zonas comunes del inmueble en el que, hasta que se procedió a tal instalación residían habitualmente.

4.1.1. Las acciones populares no han sido establecidas para solucionar conflictos de intereses de naturaleza particular

La protección invocada por los accionantes sería de competencia de las autoridades administrativas del municipio de Medellín, o del juez del mismo municipio, en los términos del artículo 88 constitucional, si las emisiones de partículas radioactivas, que les impiden ocupar el apartamento ubicado en el piso doce del Conjunto Residencial Portón de San Carlos se estuvieran originando en bienes ubicados fuera de los linderos del mismo inmueble, o cuando generadas en éste estuvieran traspasando sus límites, porque solo así involucrarían intereses colectivos y es a la protección de éstos a la que va dirigida la acción popular.

Ahora, no se descarta que las partículas de radio estén contaminando el entorno del Conjunto, pero, es claro que los accionantes están interesados en la protección de su propio interés y para ello no requieren entrar a invocar una protección de naturaleza colectiva, sino, como se desprende de su demanda, el derecho a utilizar el apartamento 1201 sin soportar las emisiones de partículas radio.

De otra parte, las decisiones colectivas no necesariamente deben consultar los intereses particulares, de ahí que en los conflictos vecinales las decisiones de naturaleza administrativa que señalan límites a las perturbaciones por exhalaciones, emanaciones o vertimientos, son solo criterios auxiliares, toda vez que no pueden sobrepasarse pero si pueden restringirse -artículo 74 Ley 675-.

Al punto que la Resolución 0316 proferida en mayo de 1999 por el Ministerio del Medio Ambiente, según la cual la instalación de una determinada estación base para telefonía celular, en un lote ubicado en el municipio de Cartagena, no requería licencia ambiental, no indica que las autoridades ambientales hubiesen dado su aprobación para la instalación de tales equipos en el mencionado inmueble, como tampoco que estuviesen autorizando la misma instalación en otros lugares del territorio nacional, porque las autoridades

administrativas no pueden imponer, sin adelantar el procedimiento previsto en la ley la imposición de servidumbres por causa de utilidad pública, a favor de las empresas de telefonía celular.

De tal suerte que, así existiera la Resolución pertinente, para el caso en estudio, tal pronunciamiento solo sería uno de los elementos para entrar a decidir el conflicto que ocupa a la Sala, toda vez que las autoridades ambientales establecen límites de contenido general que no pueden prever las circunstancias específicas de los inmuebles que el juez de la causa si puede valorar.

En consecuencia, tampoco las autoridades de policía pueden hacer cesar la perturbación que afecta a los accionantes, porque éstas autoridades, en materia ambiental, se deben limitar a hacer efectivas las disposiciones de las autoridades respectivas, sin entrar a considerar el conflicto de intereses en juego.

4.1.2 Corresponde al juez civil solucionar los conflictos que surgen entre vecinos por inmisiones que superan los límites de la normal tolerancia

4.1.2.1. Sea lo primero indicar que tal como lo afirma el juez de segunda instancia, los copropietarios del edificio El Portón de San Carlos pueden acudir ante la justicia civil con el objeto de dilucidar sus diferencias con respecto del contrato de arrendamiento suscrito entre la administración del Conjunto Portón de San Carlos y la empresa de telefonía celular COCELCO S.A.

De tal suerte que los copropietarios inconformes con la actuación de la administración del edificio El Portón de San Carlos pueden acudir ante la justicia civil con el objeto de solucionar las diferencias que los distancian del proceder de la administración, en relación con la suscripción del contrato de arrendamiento sobre las zonas comunes.2.

La Sala observa que, además de las vías anteriores, los accionantes pueden iniciar un proceso abreviado, con miras a que el juez civil ordene que cese en forma definitiva la perturbación a la que están siendo sometidos por las emisiones radioactivas provenientes de las zonas comunes del Conjunto Residencial Portón de San Carlos.

Lo anterior porque se tramitan por el procedimiento Abreviado -artículos 408 a 414 C.P.C.-,

conforme las disposiciones especiales para Posesorios -artículo 416 ídem- las conflictos de intereses por perturbación de inmuebles, los que, cuando son generados por inmisiones con elementos imponderables -gases, ruido, olor etc- deben ser resueltos conforme los parámetros que han sido fijados por el artículo 74 de Ley 675 de 2001 -antes 28 de la Ley 428 de 1998-. Disposición que dice:

“Niveles de inmisión tolerables.- Las señales visuales, de ruido, olor, partículas y cualquier otro elemento que, generados en inmuebles privados o públicos, trascienden al exterior no podrán superar los niveles tolerables para la convivencia y la funcionalidad requerida en las Unidades Inmobiliarias Cerradas.

Tales niveles de incidencia o inmisión serán determinados por las autoridades sanitarias, urbanísticas y de policía; con todo podrán ser regulados en forma aún más restrictiva en los reglamentos de las Unidades Inmobiliarias Cerradas o por la Asamblea de Copropietarios.”.

Ahora bien, la norma recoge la teoría del uso normal y la normal tolerancia que ha sido elaborada para resolver los conflictos vecinales por inmisiones con fundamento en los principios romanos del *inmittere in alienum* y el *facere in alienum*³.

Esta teoría no solo establece los criterios de lo que debe entenderse por inmisión y cuales intromisiones deben ser toleradas y cuales prohibidas, sino que, además, ha permitido que se estructure una disciplina dentro del derecho civil de los bienes, destinada a solucionar en forma sistemática, acorde con los avances tecnológicos y las protecciones ambientales, los conflictos que surgen entre vecinos, colindantes o próximos, por razón de las interferencias, con ruidos, olores, partículas, y en general con toda clase de elementos que por ser imponderables resultan imposibles de evitar, especialmente, en los espacios urbanos.

Así las cosas, sin lugar a dudas, el artículo 74 de la Ley 675 ha establecido los parámetros que permiten aplicar sus previsiones para solucionar los conflictos vecinales originados en las inmisiones que el mismo describe, por cuanto i) propende por garantizar la convivencia social y la funcionalidad de los inmuebles, ii) no se requiere que los inmuebles sean colindantes, basta que tengan recíproca influencia, iii) se considera inmisión toda emisión de “partículas o elementos” que traspase la esfera individual de un inmueble y se introduzca en el predio vecino, iv) los inmuebles, emisores o receptores de la emisión, pueden ser de propiedad pública o privada, v) los límites de inmisión entre inmuebles determinados son relativos, en

cuanto los niveles de incidencia o inmisión establecidos por las autoridades, si bien no pueden ser superados, en casos específicos pueden ser restringidos, vi) los conflictos vecinales por inmisión son conflictos de intereses, por tanto en pro de su solución no se discute la titularidad del derecho, ni el origen de la ocupación.

De tal suerte que no se regulan como inmisiones, y los conflictos que surjan entre vecinos no están sujetos a las previsiones legislativas que las regulan i) la introducción en los inmuebles de objetos extraños, aunque se trate de conductores de “partículas o elementos” emitidos en los predios vecinos -inmisiones directas-, ii) las influencias morales, u ofensas puramente sentimentales, sin emisiones materiales -inmisiones ideales-, y iii) la penetración en inmuebles a causa de los límites de inmisión que se hubiesen fijado contractualmente, o por la constitución de servidumbres, públicas o privadas, aunque tales señalamientos superen los niveles permitidos por las autoridades, el uso normal y la normal tolerancia.

Finalmente, al parecer de la Sala son dos los criterios seguidos por el legislador, en la disposición en comento, que se deben seguir en cada caso concreto para establecer si la perturbación debe ser prohibida o tiene que ser tolerada “los niveles tolerables para la convivencia y la funcionalidad de los inmuebles”.

De ahí que, atendiendo a las condiciones del lugar y a la naturaleza de los inmuebles, los jueces pueden determinar si los vecinos en conflicto están obligados a soportar las inmisiones indirectas -ruido, humo, hollín, vapor, gas, calor, frío, olor, trepidación, vibración, radiación, polvo, chispas, humedad etc.- provenientes del uso normal de sus respectivos inmuebles, o autorizados para repelerlas, como presupuesto de convivencia social⁴.

5. Corresponde conceder el amparo invocado como mecanismo transitorio

Como quedó visto el Código de Procedimiento Civil tiene previstos distintos procedimientos para que los accionantes obtenga el restablecimiento de su derecho a impedir que cese, de manera definitiva, la perturbación por penetración de radiaciones electromagnéticas a que está siendo sometido el apartamento 1201 del Conjunto Residencial Portón de San Carlos, injerencia que, a su vez, le impide a la familia Baena Parra, utilizar el inmueble, que fue, hasta que se iniciaron tales emisiones, su residencia familiar.

En consecuencia, corresponde a la justicia civil dirimir el conflicto de intereses entre los

accionantes, la administración del Conjunto donde residen y la empresa de telefonía celular COCELCO S.A.- artículo 74 de la Ley 675-, con el objeto de restablecer en forma definitiva los derechos fundamentales a la salud, la intimidad, la igualdad y la libre determinación de los tutelantes.

Sin embargo, ninguno de los procedimientos mencionados, le permiten al juez civil tomar medidas inmediatas para garantizar a la señora Lucila Baena de Parra que, si así lo desea, vuelva a ocupar el apartamento 1201 del edificio El Portón de San Carlos, que fuera su residencia habitual, como quiera que los facultativos que la atienden le prescribieron que, dadas sus dolencias, no podía mantener contacto permanente con equipos emisores de radiaciones electromagnéticas.

De tal suerte que corresponde al juez constitucional entrar a considerar la particular situación de los accionantes, motivada en la especial sensibilidad de la señora Baena de Parra a las radiaciones, ordenando que cesen las inmisiones de partículas de radio, a fin de que la familia Parra Baena pueda restablecer su hogar en el inmueble que eligieron para tal fin, protegiendo así sus derechos a la intimidad, igualdad y libre determinación, que están siendo violados por las accionadas, siempre y cuando la señora Baena de Parra instale, nuevamente, en el edificio en mención su residencia habitual.

Lo anterior dada la relación de causalidad, entre la agravación de las dolencias de la señora de Parra y las emisiones de radiaciones electromagnéticas, establecida por sus médicos tratantes. Diagnostico que no puede ser contradicho por los facultativos de medicina legal, en razón que tal como lo informa la Organización Mundial de la Salud, la investigación sobre los daños que las partículas de radio ocasionan en el organismo humano se encuentra en trámite, pero existe evidencia que tampoco los descartan.

Y debido a que toda injerencia en el espacio propio resulta ilícita, por quebrantar el derecho a la intimidad, y particularmente intolerable cuando transforma en nocivo el espacio vital -artículos 5º y 15 C.P.-. Además, porque de conformidad con lo previsto en el artículo 13 superior, solo es dable imponer tolerancia para las inmisiones propias, cuando se está potencialmente expuesto a soportar las que provienen del vecino, pero la familia Baena Parra solo ha sido, y seguirá siendo, si no interviene el juez constitucional de manera urgente para impedirlo, sujeto pasivo de la perturbación.

Cabe agregar que como las zonas comunes del Conjunto Residencial que los accionantes eligieron para vivir están siendo utilizadas de manera contraria a las previsiones legales y estatutarias, que, muy seguramente, los llevaron a fijar en el apartamento 1201 del mentado inmueble su residencia habitual, porque dichas zonas solo pueden ser destinadas a completar la existencia, estabilidad, funcionamiento, conservación, seguridad, uso y goce de las unidades privadas -artículo 3º Ley 182 de 1948, artículo 19 Ley 675-, consulta el mandato constitucional de la libre determinación, aplicar el criterio legal del uso normal o la funcionalidad de los inmuebles y el derecho de los accionantes a ocupar dicho apartamento, sin el temor fundado de que se afecte la salud de la accionante, si así lo desean -artículo 16 C.P.-.

Asimismo, en aplicación de idéntico principio, corresponde al juez constitucional tener en cuenta el dictamen de los facultativos que atienden a la señora de Parra, relativo a su especial sensibilidad a las radiaciones electromagnéticas, como también aceptar la relación de causalidad que de tal diagnóstico se deriva para ordenar que si la señora Baena de Parra resuelve habitar nuevamente el apartamento 1201 del edificio El Portón de San Carlos, la administración del inmueble y la empresa de telefonía celular apaguen los equipos emisores de las radiaciones que la afectan, hasta que la justicia ordinaria solucione las diferencias que la instalación de tales equipos está generando de manera definitiva.

6. Conclusión

De tal suerte que como el ordenamiento tiene previstos distintos procedimientos para resolver de manera definitiva el conflicto surgido entre los accionantes y las entidades accionadas a causa de la ocupación de las zonas comunes del edificio que fue su residencia habitual, no es dable al juez ordenar una solución definitiva.

No obstante, procede conceder a los accionantes la protección transitoria de sus derechos fundamentales a la intimidad, igualdad y libre desarrollo de la personalidad, prevista en el artículo 86 constitucional, dando la orden de que dejen de funcionar los equipos instalados en las zonas comunes del inmueble en mención, siempre y cuando la señora Baena de Parra fije en el inmueble, nuevamente, su residencia habitual y hasta tanto el juez civil, ante quien se debe intentar las acciones correspondientes, determine lo contrario.

III. DECISIÓN

RESUELVE:

Primero.- Revocar los fallos proferidos por el Juzgado Treinta y Cinco Penal Municipal y por el Juzgado Décimo Penal del Circuito, ambos de Medellín, el 13 de marzo y el 4 de mayo de 2001, respectivamente.

Segundo.- Tutelar de manera transitoria los derechos a la intimidad, igualdad y libre determinación del señor Carlos Parra Molina y de la señora Lucila Baena de Parra.

En consecuencia se ordena a la señora Gladis Múnera, en su calidad de arrendadora y administradora de las zonas comunes del Conjunto Residencial Portón de San Carlos, ubicado en Medellín en la carrera 77 número 34-44, o a quien haga sus veces, y a la Compañía Celular de Colombia Cotelco S.A., o a quien tenga a la fecha de la notificación de esta providencia la calidad de arrendataria de las mismas zonas, apagar la estación base de telefonía celular instalada en el Conjunto en mención, si es que la señora Baena de Parra resuelve fijar, nuevamente, en el inmueble su residencia habitual, hasta tanto el juez civil determine lo contrario. Ofíciase.

Tercero.-Advertir a las partes que esta tutela permanecerá vigente durante todo el tiempo que la justicia civil requiera para decidir de fondo las pretensiones de los accionantes relativas a que cese de manera definitiva la penetración por radiaciones electromagnéticas que soporta el Conjunto Residencial en mención, siempre y cuando la misma se inicie en un término no mayor de cuatro meses y se impulse por los accionantes debidamente.

Cuarto.- Ordenar que por Secretaría se dé cumplimiento al artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Notifíquese, comuníquese, publíquese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

ALVARO TAFUR GALVIS

Magistrado Ponente

JAIME ARAUJO RENTERIA

Magistrado

CLARA INES VARGAS HERNANDEZ

Magistrada

MARTHA VICTORIA SACHICA MENDEZ

Secretaria General

1 Sentencia C-233 de 1994 M.P. Carlos Gaviria Díaz.

2 Proceso Verbal, Título XIII, Código de Procedimiento Civil.

3 El Código Civil Alemán fue la primera codificación que acogió la teoría del uso normal y la normal tolerancia desarrollada por Ihering con base en la teoría de la immissio que había sido formulada por Spangenberg con fundamento en las fuentes romanas y el derecho italiano antiguo. El aporte más importante de Ihering a la teoría inicial consistió en resaltar la necesidad de valorar no solo los daños a las cosas por razón de las inmisiones sino también los causados a las personas, prescindiendo de valoraciones de carácter subjetivo. No obstante la trascendencia de la teoría, ésta tuvo dos fuertes contradictores Hesse quien consideró que los conflictos vecinales debían tratarse como asuntos de policía sin atender las situaciones particulares y Bonfante para quien las inmisiones deben considerarse lícitas cuando se generan en razón de las necesidades sociales. Otras teorías para resolver los conflictos vecinales por perturbaciones generadas por emisiones de imponderables, de menor aceptación, son la del arbitro judicial y la de la prioridad de uso. Al respecto se puede consultar entre otros autores a Esther Algarra Prats en "La defensa jurídico-civil frente a humos, olores, ruidos y otras agresiones a la propiedad y a la persona" Editorial McGraw Hill, Madrid, 1995.

4 Respecto de éste trámite, por razón de la perturbación por inmisiones, se pueden consultar el artículo 1004 del Código Civil Alemán -BGB- y el artículo 844 del Código Civil Italiano.