

JUZGADO PROMISCO MUJICIPALHERVEO, TOLIMA
Junio veintinueve (29) de dos mil veintitrés (2023)



PROCESO:	ACCION DE TUTELA
RADICACION:	733474089001-2023-00026-00
ACCIONANTE:	MARÍA OLIVA ARCILA DE AGUIRRE
ACCIONADO:	ALCANOS S.A. E.S.P.
VINCULADA:	MUNICIPIO DE HERVEO TOLIMA

OBJETO DE LA DECISIÓN

Procede el juzgado a concluir el trámite de primera instancia de la **ACCIÓN DE TUTELA** promovida por la ciudadana **MARÍA OLIVA ARCILA DE AGUIRRE** en contra de la empresa prestadora del servicio público domiciliario de gas natural **ALCANOS S.A. E.S.P.**, profiriendo el fallo que en derecho corresponda.

I. IDENTIFICACION DEL SOLICITANTE

MARÍA OLIVA ARCILA DE AGUIRRE identificada con cédula de ciudadanía N° 28.764.471 de Herveo Tolima.

II. IDENTIFICACION DE QUIEN PROVIENE LA VULNERACION

COMPAÑÍA DE GAS DOMICILIARIO ALCANOS E.S.P. S.A., representada legalmente —para este asunto— por el **Dr. JUAN CAMILO ROBAYO ACUÑA** identificado con cédula de ciudadanía N° 1.110.484.071 de Ibagué Tolima y T.P. N° 232.582 del C.S.J.

III. DETERMINACION DEL DERECHO TUTELADO

SALUD, VIDA, DIGNIDAD HUMANA.

IV. ANTECEDENTES

La solicitante incoó esta acción en contra de **ALCANOS E.S.P. S.A.** aduciendo violación a los referidos Derechos Humanos Fundamentales, por los hechos y argumentos que a continuación son resumidos:

- Que la accionante Sra. **MARÍA OLIVA ARCILA DE AGUIRRE** es de escasos recursos, es una adulta mayor de 80 años de edad, con serias complicaciones de salud debido a su avanzada edad, y que además depende de su familia para obtener su sustento y bienestar general.
- Que contrató el servicio de gas domiciliario con mucho sacrificio por sus altos costos, el cual fue instalado en su casa de habitación que resultó afectada por un deslizamiento de tierra, razón por la cual, dice que su vivienda fue declarada en estado de reubicación por el Comité Municipal de Gestión de Riesgos de Desastres.
- Que ante lo anterior, la accionante se vio en la necesidad de construir una nueva casa de habitación en otro lugar de la finca de su propiedad, razón por la cual le solicitó a ALCANOS S.A. E.S.P. el traslado e instalación —a su nueva residencia— del servicio de gas natural.
- Que ALCANOS S.A. E.S.P. negó el traslado del servicio, —por razones que dice no entender—, y mientras tanto dice la accionante que le toca seguir cocinando en leña, situación que la tiene muy enferma, tampoco está en condiciones físicas de ir a recogerla para poder cocinar, y además ello genera afectaciones al ecosistema.
 - Que lleva más de un año luchando con el traslado del gas en mención, situación que dice le ha afectado sus derechos fundamentales y que se puede producir un daño irremediable en su precaria salud.

Petición de la Accionante

PRIMERO: Que se amparen los derechos fundamentales invocados y demás garantías constitucionales que se consideren vulneradas por la accionada.

SEGUNDO: Que se ordene a ALCANOS E.S.P. S.A. que, en el término de 48 horas siguientes a la notificación del fallo de tutela, proceda a autorizar o emitir orden para la realización de los trabajos de traslado e instalación del gas natural domiciliario en la nueva casa de habitación de la accionante.

TERCERO: Cualquier otra orden que se considere conveniente para la protección de los derechos fundamentales de la solicitante.

V. TRÁMITE IMPARTIDO

Que mediante auto de impulso procesal N° 130 de fecha junio 15 de 2023 se admitió la presente acción de tutela, ordenándose correr traslado de la misma a la parte accionada por el término de **dos días hábiles** (C01.10), además, mediante auto N° 151 del 27 de junio de 2023 (C01.17), se ordenó vincular al Municipio de Herveo Tolima/Secretaría de Planeación.

Cabe señalar que acá el despacho se abstuvo de vincular a la **Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios** por considerarlo abiertamente **IMPROCEDENTE**, pues si bien aquella entidad actúa como segunda instancia frente a las decisiones administrativas que profiera la accionada **Alcanos s.a. e.s.p.**, hay que decir que nunca conoció de los hechos objeto de esta controversia, —la cual ahora se decanta por esta vía de tutela—, en razón a que la **Sra. María Oliva Arcila de Aguirre, no apeló la decisión.**

La parte accionada ALCANOS S.A. E.S.P. dentro de la oportunidad procesal dio contestación al escrito de tutela, manifestando fundamentalmente lo siguiente:

- Que la accionante el pasado 19 de marzo de 2022, mediante derecho de petición solicitó el traslado de la instalación de gas natural de su antigua residencia a su nueva casa de habitación.
- Que la petición fue negada porque, luego de realizar una verificación en campo, en donde se determinó que se requiere una ampliación total de redes, lo que conlleva a que el presupuesto sea inviable financieramente para prestar la conexión del servicio.
- Que se le brindó a la peticionaria (hoy accionante) respuesta oportuna y de fondo a su petición, y que se adelantaron todas las actuaciones conforme a las disposiciones legales vigentes.
- Que la accionante no hizo uso de los mecanismos de impugnación, dejando precluir su oportunidad para objetar la decisión administrativa por medio de la cual se negó el traslado.

- Que la negativa del servicio obedece a causales objetivas que impiden la prestación, esto en cumplimiento a los parámetros legales y amparando su decisión en la normatividad vigente, tal y como se puede observar dentro de la Ley 142 de 1994, Resolución CREG 057 de 1996, Decreto 1076 de 2015 y demás normas que tratan, determinan y regulan la prestación de los servicios públicos.
- Que el suministro de gas natural se puede brindar, siempre y cuando existan condiciones técnicas razonables dentro de un plan de expansión de costo mínimo, de acuerdo con lo previsto en la Ley 142 de 1994, en el Código de Distribución, y en los Contratos de Servicios Públicos de Condiciones Uniformes.
- Que no es posible la utilización de este medio de protección constitucional para remediar la inoperancia de un ciudadano que teniendo los medios procedimentales con los cuales puede controvertir una decisión administrativa, lo hace de forma extemporánea o No lo hace.
- Que el distribuidor sólo podrá negar las solicitudes de servicio por razones de carácter técnico o económico, por lo tanto, dice la accionada que es claro que toda extensión o prolongación de redes, debe obedecer a un plan de inversiones para la extensión de la cobertura del servicio público de gas domiciliario a todas las zonas de influencia de forma organizada y técnica para garantizar de esta manera, el servicio y la calidad del mismo; ajustándose a la programación y cronogramas de trabajo de acuerdo a los diseños de construcción inicialmente propuestos y aprobados; que ello implica la disposición de recursos y la planificación financiera para la inversión, por lo tanto se deben de realizar estudios para determinar la viabilidad del servicio.
- Que en caso de ordenarse el traslado del gas natural solicitado, se generaría un grave detrimento a los intereses de la compañía, pues dice que ello implicaría hacer una inversión en redes que no será reconocida por la CREG, toda vez que las tarifas para este sector ya han sido fijadas y establecidas para determinado tiempo.
- Que frente a la segunda manifestación de que estamos ante la solicitud de un servicio público "vital", se resalta que no le asiste razón al

tutelante, toda vez que la necesidad del servicio puede ser perfectamente suplida mediante la utilización de otros sustitutos tales como el GLP (Gas Propano) o la Energía Eléctrica.

- Que para llegar al nuevo predio de la accionante, se debe hacer una inversión en redes de distribución que tienen un costo de CUATRO MILLONES CUATROCIENTOS TREINTA MIL CUATROCIENTOS OCHENTA Y TRES PESOS M/CTE. \$4.430.483, una ampliación de este valor excede del presupuesto manejado por la compañía que es de \$450.000 pesos por usuario de acuerdo a los lineamientos fijados por la compañía y que son completamente admitidos tanto por la Entidad que vigila la prestación del servicio público, esta es la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, como por la que la Regula, Comisión de Regulación de Energía y Gas – CREG; reiterando al despacho que la compañía también se encuentra debidamente soportada en la normatividad legal que la rige como lo es la ley 142 de 1994 y las resoluciones de la CREG 057 de 1995 para negar el servicio público de gas natural por razones financieras y técnicas.
- Que por los argumentos en mención se debe declarar la improcedencia de la acción de tutela, pues se dice que no ha existido por parte de ALCANOS S.A. E.S.P. vulneración a ningún derecho fundamental, siendo esta una causal principal de improcedencia en donde se deja claro al despacho que la negación del servicio es completamente válida, puesto que según las resoluciones de la CREG enunciadas en la presente contestación y la ley 142 de 1994 autorizan que se niegue el servicio tanto por razones técnicas como financieras, y al efectuarse el prolongue de red se excedería en el presupuesto que tiene la compañía, por lo cual, dice que es a todas luces improcedente que se obligue a la compañía a asumir un costo, más aun cuando la misma ley la faculta a que niegue el servicio público de gas natural.
- Ver contestación completa. [CLIC AQUÍ](#).

La parte vinculada MUNICIPIO DE HERVEO TOLIMA presentó escrito de contestación dentro de la oportunidad procesal así:

- Que el servicio de gas domiciliario en el Municipio de Herveo es prestado de manera indirecta por la empresa privada Alcanos S.A E.S.P., razón

por la cual, la instalación subterránea y puesta en funcionamiento de las redes a través de las cuales se conduce el servicio antes citado a los inmuebles es responsabilidad del prestador, quien además también asumirá todos los daños y perjuicios que causen por la deficiente construcción u operación de sus redes.

- Que a través de la Secretaria de Planeación se pudo constatar que el predio NO se encuentra en zona de riesgo, y en consecuencia dice que no hay limitación alguna para la instalación del servicio en el lugar objeto de tutela.
- Que la entidad siempre está presta a adelantar las acciones necesarias para garantizar los derechos de sujetos de especial protección, sin embargo, expresa que en el caso concreto deberá evaluarse si ciertamente existe vulneración de derechos fundamentales y si la negativa de la entidad en trasladar el servicio obedece a criterios técnicos y financieros siendo imposible la expansión en el momento.
- Que igualmente la entidad vinculada certifica a través de la Secretaría de Planeación que la vivienda de la accionante en donde pide el traslado e instalación del servicio de gas natural, no se encuentra en zona de riesgo. (C01.22). [CLIC AQUÍ](#).
- Ver contestación completa. [CLIC AQUÍ](#).

Documentos relevantes cuya copia obra en el expediente.

- Demanda de tutela (C01.02).
- Certificación Alcaldía (C01.03).
- Registro fotográfico (C01.05).
- Contestación tutela accionada (C01.15).
- Contestación tutela vinculada (C01.21).
- Certificación Planeación Municipal (C01.22).

VI. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

Problema jurídico.

De acuerdo con el supuesto fáctico planteado en la demanda y anexos probatorios allegados a las diligencias, corresponde a este Despacho establecer si **ALCANOS S.A. E.S.P.** ha vulnerado los derechos humanos fundamentales a la **SALUD, VIDA Y DIGNIDAD HUMANA** de **MARÍA OLIVA ARCILA DE AGUIRRE**, ante la negativa de trasladar e instalarle el servicio de gas natural domiciliario

en su nueva vivienda, ubicada en el mismo predio rural. Para ello debe desarrollarse el siguiente estudio: **(I)** Competencia **(II)** Legitimación en la causa **(III)** Caso concreto **(IV)** Existencia de otros mecanismos de defensa judicial.

PRIMERA: Competencia.

Este despacho judicial es competente para conocer y decidir en primera instancia la presente solicitud de amparo, toda vez que **ALCANOS E.S.P. S.A.** corresponde a una persona jurídica de naturaleza jurídica privada, luego la competencia para conocer de las acciones de tutela que se interpongan en su contra pueden ser conocidas por los jueces municipales, conforme a lo dispuesto en el artículo 1º del decreto 1983 de 2017.

Aunado a lo anterior se observa en la solicitud que la vulneración del derecho fundamental denunciada y/o sus efectos acaece en esta jurisdicción, concretamente en la vereda Tesoritos, predio rural denominado **"EL LIMÓN"**, luego por el factor territorial también le correspondería a este Despacho conocer de la acción de tutela *sublite* acorde con lo preceptuado en el artículo 37 del decreto ley 2591 de 1991.

SEGUNDA: Legitimación en la causa.

Encuentra esta judicial legitimado por activa a la Sra. **MARÍA OLIVA ARCILA DE AGUIRRE** para actuar en nombre propio, como habitante propietaria y/o poseedora de la vivienda en donde pretende que se le traslade el servicio de gas domiciliario, según senda certificación adosada con la demanda de tutela (C01.03), y acorde con lo establecido en el artículo 86 de la Carta Política.

También está legitimado por pasiva el **Dr. JUAN CAMILO ROBAYO ACUÑA** con C.C. No. 1.110.484.071 de Ibagué, y T.P. No. 232.582 del C. S. de la J, para actuar en esta causa como apoderado judicial de ALCANOS E.S.P. S.A. según sendo poder arrimado con la contestación de la tutelar. (C01.15. Fls. 20 a 23), y acorde con lo establecido en el artículo 10º del Decreto 2591 de 1991.

Igualmente, se encuentra legitimado por pasiva el **Sr. ARBEIS ROJAS RUBIO**, en su calidad de Alcalde Municipal y Representante Legal del Municipio de

Herveo Tolima, tal y como lo demuestra en los documentos allegados con la contestación (C01.23), y por así permitirlo el Decreto ut supra.

TERCERA: Caso concreto.

Corresponde a este Juzgado determinar si **ALCANOS E.S.P. S.A.** ha vulnerado el derecho a la salud, vida en condiciones dignas y dignidad humana de la ciudadana **MARÍA OLIVA ARCILA DE AGUIRRE** tras no adelantar las acciones operativas y técnicas tendientes al traslado de la red de gas natural de su antigua vivienda a su nueva casa de habitación.

Efectivamente el **acto administrativo** —por medio del cual **ALCANOS S.A. E.S.P.** negó el servicio de traslado de la instalación de gas domiciliario solicitado por la hoy accionante—, pudo ser objeto de los recursos de ley, tales como reposición ante la misma empresa prestadora, y apelación ante la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, sin embargo, los mismos no fueron utilizados por la parte accionante, cuando esos eran los mecanismos administrativos de defensa judicial idóneos que tenía para controvertir la decisión en mención.

Pero, más allá del argumento legal que precede —el cual cabe señalar goza de absoluta validez— observa esta agencia constitucional que en el caso particular y concreto nos encontramos frente a una persona **vulnerable y en condición de debilidad manifiesta**, pues la demandante es una adulta mayor (80 años de edad), y por si fuera poco de escasos recursos económicos, según se desprende del certificado SISBEN que la clasifica dentro del grupo de **pobreza moderada**. [CLIC AQUÍ](#).

De manera que acá la discusión no debe enfocarse en emitir un juicio frente a la decisión que tomó ALCANOS S.A. E.S.P., está claro que dicha empresa prestadora se amparó en la Ley para negarle la solicitud a la Sra. María Oliva, empero, esta Tribuna no puede pasar por alto la condición socio económica de la accionante, quien como ya lo dije, por su edad y precarios recursos, debe catalogarse como **Sujeto de Especial Constitucional**.

No siempre lo legal es lo correcto, en este caso Alcanos s.a. e.s.p. sustentó su decisión en la Ley, pero —*por pensar primero en sus finanzas*— tiene sin servicio de gas natural a una anciana de 80 años que vive sola en una finca.

Reitero, si bien la accionada sustenta en la Ley su decisión de negar el traslado de gas deprecado por la accionante, es decir, tiene todo el fundamento legal aplicable a la materia, según se observa en la contestación de tutela presentada por Alcanos s.a. e.s.p.; también hay que decir que acá **se inobservaron por completo los principios de orden supra constitucional**, creados —*por el constituyente*— precisamente para privilegiar la condición y la dignidad de las personas, por encima de cualquier otra circunstancia, de ahí que la Constitución y el Bloque de Constitucionalidad tenga mayor jerarquía frente a la Ley, y el resto del ordenamiento jurídico.

Por consiguiente, la sola condición de anciana octogenaria de la accionante, y como se indicó antes, de tener la calidad de **“sujeto de especial protección constitucional”**, sería suficiente para que ALCANOS S.A. E.S.P. hubiera procedido —*sin necesidad de una orden de tutela*— con el traslado de la instalación de la red de gas domiciliario objeto de este debate, máxime cuando el arreglo, dicho por la misma accionada no es tan oneroso, cuesta un poco más de **CUATRO MILLONES DE PESOS**, cifra que se presume no es muy alta, comparada con una empresa de nivel regional, que tiene miles de usuarios, en el entendido que vende el servicio público domiciliario de gas natural a muchos Municipios de distintos Departamentos del País.

Así las cosas, acá sí se puede inferir razonablemente que la ciudadana **MARÍA OLIVA ARCILA DE AGUIRRE** se encuentra en un estado de inminente amenaza de sus derechos humanos fundamentales a la **Salud, Vida y Dignidad Humana**, pues es un hecho incuestionable que la accionante —*en la actualidad*— no cuenta con el servicio de gas natural domiciliario en su nueva vivienda, ello la ha obligado a cocinar en leña, lo que indiscutiblemente podría terminar afectando su salud, más aún en tratándose de una persona de 80 años; aquel extremo también indica que tiene que ir a cortar la leña al campo, por lo que en ese sentido también la anciana está poniendo en inminente riesgo su vida,

pues una persona en la vejez no goza de óptimas condiciones fisiológicas para ejecutar una actividad física de esa índole.

Ni la leña, ni el gas propano, ni la energía eléctrica utilizados también para cocinar, van acorde con las garantías constitucionales que debe tener la accionante como **sujeto de especial protección**, inicialmente porque al hacer uso del GLP (Gas Propano), por la condición en la que se encuentra la demandante le es imposible transportar los cilindros hasta su lugar de residencia ubicada en la zona rural, quien además manifiesta vivir sola; también como ya se mencionó, la accionante es una mujer de escasos recursos que se encuentra clasificada en el SISBEN IV, dentro del grupo B7 es decir, “pobreza moderada”, por lo que al hacer uso de la energía eléctrica para sopesar la falta del servicio domiciliario de gas, aumentaría en gran medida el consumo de energía y así mismo el valor a cancelar, por lo que en las condiciones económicas en las que la accionada se encuentra no es viable dicha alternativa, sino por el contrario afectaría aún más las condiciones de vida de la misma.

Además, la entidad no está considerando lo señalado por la accionante quien manifiesta estar usando leña, quizá porque ese sea el único elemento para cocinar al que ella tiene acceso en este momento, luego se amenaza ineludiblemente su salud y vida. Y ni que decir de la Dignidad Humana, se hace palmario en esta causa que aquel principio INMACULADO se le ha lesionado flagrantemente a la ciudadana accionante, pues ALCANOS S.A. E.S.P., por refugiarse en un aspecto técnico y económico —*repito, así tenga todo el sustento legal*—, ha desencadenado una amenaza inminente a los derechos humanos fundamentales de una persona de especial protección constitucional, cuando, en caso de haber hecho lo contrario, le estaría generando **mayor comodidad, mejor calidad de vida, más dignidad**, mucho más a una adulta mayor a quien se le debe dar el máximo cuidado no sólo por parte del ESTADO, sino de la SOCIEDAD en general, estando también allí incluida la empresa privada.

En consecuencia, debe enfatizarse que a ALCANOS S.A. E.S.P. sí le asiste una responsabilidad frente a la amenaza de los derechos humanos fundamentales

11

objeto de este amparo constitucional, pues el hecho de negarse a trasladar la red de gas natural a la nueva vivienda de la accionante, la ha puesto en un estado de incertidumbre y de vulnerabilidad manifiesta.

Así las cosas, se tiene que es procedente proteger en esta causa los derechos fundamentales a la vida en condiciones dignas y a la salud de la accionante, en razón a que en este caso es obligación **supra constitucional** de **ALCANOS E.S.P. S.A.** brindarle el servicio requerido, luego en esta controversia el fallo debe ir encaminado a proteger los derechos humanos fundamentales deprecados por la actora.

La jurisprudencia ha sido extensa en abordar el concepto de los adultos mayores como Sujetos de Especial Protección Constitucional¹

“Los artículos 13 y 46 de la Constitución Política reconocen como elemento fundamental del Estado Social de Derecho, la necesidad de otorgar una especial protección a ciertos sujetos que, por sus condiciones de manifiesta vulnerabilidad, pueden ver restringidas sus posibilidades en la consecución de una igualdad material ante la Ley. En ese orden, ha considerado la propia jurisprudencia constitucional que **los adultos mayores deben ser considerados como sujetos de especial protección constitucional en tanto integran un grupo vulnerable de la sociedad dadas las condiciones físicas, económicas o sociológicas que los diferencian de los otros tipos de colectivos**”². Negrilla del juzgado.

“Sobre el particular, ha estimado este Tribunal que los cambios fisiológicos atados al paso del tiempo pueden representar para quienes se encuentran en un estado de edad avanzada un obstáculo para el ejercicio y la agencia independiente de sus derechos fundamentales en relación con las condiciones en que lo hacen las demás personas³. **Todo esto, ha precisado la jurisprudencia, no supone aceptar que las personas de la tercera edad sean incapaces, sino que, en atención a sus condiciones particulares pueden llegar a experimentar mayores cargas a la hora**

¹ Sentencia T-066 de 2020. Corte Constitucional Colombia.

² Corte Constitucional, sentencia T- 252 de 2017 (M.P (e) Iván Humberto Escruera Mayolo).

³ Corte Constitucional, ssentencias T- 282 de 2008 (M.P Mauricio González Cuervo), T- 252 de 2017 (M.P (e) Iván Humberto Escruera Mayolo).

de ejercer, o reivindicar, sus derechos”. Negrilla del juzgado. Al respecto, señaló la Corte en sentencia T-655 de 2008⁴ lo siguiente:

*“(…) si bien, no puede confundirse vejez con enfermedad o con pérdida de las capacidades para aportar a la sociedad elementos valiosos de convivencia, tampoco puede perderse de vista que muchas de las personas adultas mayores se enfrentan con el correr de los años a circunstancias de debilidad por causa del deterioro de su salud, **motivo por el cual merecen estas personas una protección especial de parte del Estado, de la sociedad y de la familia, tal como lo establece el artículo 46 de la Constitución Nacional**”*. Negrilla del juzgado.

Bajo esa línea, resulta imprescindible que el Estado disponga un trato preferencial para las personas mayores con el fin de propender por la igualdad efectiva en el goce de sus derechos. En miras de alcanzar dicho propósito, **se requiere la implementación de medidas orientadas a proteger a este grupo frente a las omisiones o acciones que puedan suponer una afectación a sus garantías fundamentales, generando espacios de participación en los que dichos sujetos puedan sentirse incluidos dentro de la sociedad y puedan valorarse sus contribuciones a la misma”**. Negrilla del juzgado. En palabras de la Corte:

“(…) la tercera edad apareja ciertos riesgos de carácter especial que se ciernen sobre la salud de las personas y que deben ser considerados por el Estado Social de Derecho con el fin de brindar una protección integral del derecho a la salud, que en tal contexto constituye un derecho fundamental autónomo”.

“Por tales razones, la Corte reitera que los adultos mayores no pueden ser discriminados ni marginados en razón de su edad, pues además de transgredir sus derechos fundamentales, se priva a la sociedad de contar con su experiencia de manera enriquecedora”⁵.

⁴ M.P Humberto Sierra Porto.

⁵ Corte Constitucional, sentencia T- 252 de 2017 (M.P (e) Iván Humberto Escrucería Mayolo).

“Ahora bien, cabe destacar que mediante numerosos pronunciamientos en la materia, la Corte ha hecho especial hincapié en que la condición de sujetos de especial protección constitucional en lo que respecta a los adultos mayores adquiere mayor relevancia cuando: **(I)** los reclamos se hacen en el plano de la dignidad humana, o **(II)** está presuntamente afectada su “subsistencia en condiciones dignas, la salud, el mínimo vital entre otros⁶. Así, le corresponde a las autoridades y, particularmente, al juez constitucional obrar con especial diligencia cuando se trate de este tipo de personas, pues, en atención a sus condiciones de debilidad manifiesta, resulta imperativo aplicar criterios eminentemente protectivos a favor de las mismas”⁷.

“Lo anterior, aseguró la Corporación mediante sentencia T-252 de 2017 hará posible que los adultos mayores “(...) dejen de experimentar situaciones de marginación y carencia de poder en los espacios que los afectan. Ello debe verse como un resultado de la materialización del artículo 46º de la Constitución y de los deberes de solidaridad que se encuentran en cabeza del Estado, las familias y los ciudadanos, responsables de suplir las necesidades que adquieren los adultos mayores por el paso natural de los años”. En este orden, insistió la Corte mediante la aludida providencia que las instituciones deben procurar “(...) maximizar la calidad de vida de estas personas, incluyéndolas en el tejido social y otorgándoles un trato preferencial en todos los frentes. Conforme a lo expuesto, el ordenamiento jurídico interno e internacional se han venido adaptando para dar mayor participación a los miembros de este grupo especial y crear medidas de discriminación positiva en su beneficio”.

De modo que aquí procede de manera **IMPERATIVA** el amparo deprecado por la accionante, quien —por lo ya discurrido—, sin el servicio de gas natural en su nueva vivienda, se ve afectada su subsistencia en condiciones dignas, su salud y su vida. Así, le corresponde a esta autoridad constitucional intervenir con especial diligencia, en razón a que **MARÍA OLIVA** se encuentra en una situación de debilidad manifiesta, luego es urgente aplicar criterios eminentemente protectivos a favor de la misma.

⁶ Corte Constitucional sentencia C-177 de 2016 (M.P Jorge Ignacio Pretelt Chaljub).

⁷ Corte Constitucional, sentencia T-1178 de 2008 (M.P Humberto Sierra Porto).

Como corolario de lo anterior, hay que decir también que **Alcanos s.a. e.s.p.**, ante la negativa de proceder con la extensión e instalación de la red de gas domiciliario en la vivienda de la ciudadana accionante, no sólo está, como se indicó inobservando principios fundantes del **Estado Social de Derecho**, sino además desconociendo su enorme responsabilidad social como empresa, la cual no puede ni debe —*más allá de su naturaleza privada y de su lógica económica*—, negar un servicio bajo el argumento de ser inviable desde el punto de vista técnico y financiero; menos cuando esa negación va en desmedro de derechos constitucionales de núcleo duro como la **DIGNIDAD HUMANA y LA VIDA**, y de contera reside en una persona de especial protección constitucional por tratarse de una anciana y de escasos recursos económicos, según se demuestra en el dossier.

En esa ruta argumentativa no es insensato afirmar que **Alcanos s.a. e.s.p.** —*amparada en la Ley*— está abusando de su posición dominante dentro del binomio **empresa-cliente**, pues en el sector objeto de tutela ya hay una red de gas instalada, es sólo cuestión de extenderla hasta la nueva vivienda de la **Sra. María Oliva**, así esos trabajos superen el costo sobre el beneficio económico que va a percibir la empresa; ese es un “sacrificio” que debe hacer la accionada a cambio de proteger y garantizar los derechos humanos de una persona vulnerable; como resultado de lo anterior, acá surge la necesidad de salvaguardar —*por vía tutela*— los intereses superiores de una ciudadana vulnerable y en inferioridad de condiciones frente a la empresa accionante.

Alcanos s.a. e.s.p. es una empresa consolidada en la región, solvente desde el punto de vista técnico y económico, debe entonces en este caso particular y concreto ceder un poco en sus intereses capitalistas, para ayudar a mejorar las condiciones de vida de una ciudadana que no ha podido suplir ni siquiera sus necesidades básicas.

Habría que decir también, que en este asunto tenemos principios-derechos en tensión: La **Libertad de Empresa VS Dignidad Humana, Salud y Vida**; nuestra Carta Suprema respeta la empresa y la propiedad privada, esa es una

característica propia del modelo económico neoliberal adoptado en Colombia; no obstante, desde la promulgación de la Constitución en el año 1991, también comenzó a progresar la idea en la que la Dignidad de la Persona está por encima de todo, el Ser Humano es el eje central, es el protagonista de la Sociedad, y como tal su Dignidad es SUPREMA, nada está por encima de ella, ni siquiera los intereses económicos de la empresa privada. Por consiguiente, al tenor de esa idea, esta controversia debe decantarse por el amparo de los derechos humanos de la ciudadana María Oliva Arcila de Aguirre.

Dicho lo anterior, resulta claro que la amenaza de los derechos fundamentales invocados no es hipotética, sino que aparece claramente probada en el expediente, el tipo de afectación ocasionada por la no prestación del servicio domiciliario de gas ha generado que las condiciones de vida de la accionante y su oportunidad de vivir dignamente se vean vulneradas, hace que proceda la acción de tutela *sublite* a fin de evitar un perjuicio irremediable, luego el amparo de los derechos fundamentales debe ser concedido en este caso.

Aparte de todos los argumentos por donde esta judicial ha transitado, se debe agregar que en el presente caso es perfectamente aplicable el principio de origen jurisprudencial **PROHOMINE**, bajo esa figura el Estado colombiano, a través de los Jueces y demás asociados, por estar fundado en el respeto de la dignidad humana (artículo 1º de la Constitución) y tener como fines garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes (artículo 2º), **tiene la obligación de preferir, cuando existan dos interpretaciones posibles de una disposición, la que más favorezca la dignidad humana.**

Esta obligación se ha denominado —como ya lo anoté— por la doctrina y la jurisprudencia “principio de interpretación pro homine” o “pro persona”. A este principio se ha referido la Corte Constitucional en los siguientes términos: “El principio de interpretación <pro homine>, **impone aquella interpretación de las normas jurídicas que sea más favorable al hombre y sus derechos, esto es, la prevalencia de aquella interpretación que propenda por el respeto de la dignidad humana y consecuentemente por la protección, garantía y**

promoción de los derechos humanos y de los derechos fundamentales consagrados a nivel constitucional". Negrilla del juzgado.

Así las cosas, dicho principio pro persona impone que, sin excepción, entre dos o más posibles análisis de una situación, se prefiera aquella que resulte más garantista o que permita la aplicación de forma más amplia del derecho fundamental. En el caso que aquí nos atañe, es diáfano concluir que la decisión más garantista debe ir encaminada a conceder la tutela instaurada, sólo ordenando la extensión e instalación de la red de gas en la casa de la Sra. MARÍA OLIVA, estaríamos propendiendo por la protección y respeto de su vida, salud y dignidad humana.

En definitiva, como ya se ha anotado, es procedente entonces acceder al amparo de los derechos fundamentales deprecados por la ciudadana **MARÍA OLIVA ARCILA DE AGUIRRE**.

CUARTA. Existencia de otros mecanismos de defensa judicial

Para este despacho la solicitud de amparo constitucional que se estudia en el caso concreto **satisface plenamente los requisitos de subsidiariedad e inmediatez de la acción de tutela**, pues si bien la accionante sólo se quedó con la respuesta desfavorable de su petición, habiendo podido utilizar los recursos de ley, se logra constatar durante este trámite tutelar que el conflicto sí enmarca la amenaza de derechos humanos fundamentales a la parte tutelante, luego sin lugar a dudas, esta autoridad judicial debe acceder al amparo pretendido para evitarle a la ciudadana un **perjuicio irremediable**, —más allá de que aquella no hubiera utilizado la totalidad de los mecanismos administrativos de defensa que tenía a su alcance— ergo, este el mecanismo excepcional más idóneo e inmediato con que cuenta **AHORA** la solicitante para que pueda disfrutar plenamente de los derechos constitucionales invocados.

"La Honorable Corte Constitucional, refiriéndose a las acciones de tutela contra las empresas de servicios públicos manifiesta: "Por mandato constitucional, la acción de tutela es un mecanismo judicial de protección de los derechos fundamentales que procede **i)** cuando el afectado no dispone

de otro instrumento para su restablecimiento, **ii)** en caso de que el previsto no resulte eficaz, en consideración a la situación particular que afronta el actor y **iii)** Siempre que la intervención transitoria del juez de amparo resulte necesaria, para evitar o al menos mitigar un perjuicio irremediable”.

“En repetidas oportunidades la Corte Constitucional se ha pronunciado sobre la procedencia de la acción de tutela para ventilar las controversias que se suscitan entre las empresas de servicios públicos domiciliarios y sus usuarios, en el sentido de que esta acción constitucional en principio es improcedente para tal efecto, **salvo cuando media la vulneración de un derecho de carácter fundamental y el usuario se encuentra ante un inminente perjuicio irremediable.**” ⁸

Dentro del contexto del caso particular, encontramos que en efecto se presenta un riesgo cierto e inminente de los derechos humanos fundamentales deprecados por la actora, también podemos ver que aquella sí utilizó el mecanismo administrativo del que disponía (derecho de petición), sólo que el mismo no fue eficaz al habersele despachado desfavorablemente, y además, en la actualidad no cuenta con otros mecanismos, distintos a la tutela para reclamar la protección de sus derechos; es por esto que se debe atender el amparo en forma tal que se evite la consumación de un daño jurídico irreparable de la anciana MARÍA OLIVA ARCILA DE AGUIRRE.

Todo ello, vislumbrando para este despacho una clara afectación y vulneración a su derecho fundamental de una vida digna, frente a lo concreto la Corte Constitucional, mediante la **Sentencia T-881/02**, ha determinado que el Derecho a la vida digna y dignidad humana en Colombia debe regirse por lo siguiente: La dignidad humana entendida como autonomía o como posibilidad de diseñar un plan vital y de determinarse según sus características (vivir como quiera). La dignidad humana entendida como ciertas condiciones materiales concretas de existencia (vivir bien). Y la dignidad humana entendida como intangibilidad de los bienes no patrimoniales, integridad física e integridad moral (vivir sin humillaciones).

⁸ Sentencia Corte Constitucional Colombia citada por la parte accionada en su contestación.

Para esto el Estado, las entidades adscritas al mismo y **los particulares que presten algún servicio a la comunidad**, deben propender por la guarda de los derechos fundamentales de los ciudadanos, por esto, ALCANOS E.S.P. S.A. está afectando indiscutiblemente este derecho a la accionante, al no permitir que ella haga uso del servicio público domiciliario de gas, impidiendo así que la misma pueda vivir en condiciones dignas.

Por otra parte, la Ley **142 de 1994** en su artículo 97 establece “Artículo 97. Masificación del uso de los servicios públicos domiciliarios. Con el propósito de incentivar la masificación de estos servicios las empresas prestatarias de los mismos otorgarán plazos para amortizar los cargos de la conexión domiciliaria, incluyendo la acometida y el medidor, los cuales serán obligatorios para los estratos 1, 2 y 3. En todo caso, los costos de conexión domiciliaria, acometida y medidor de los estratos 1, 2 y 3 podrán ser cubiertos por el municipio, el departamento o la nación a través de aportes presupuestales para financiar los subsidios otorgados a los residentes de estos estratos que se benefician con el servicio y, de existir un saldo a favor de la persona prestadora del servicio, se aplicarán los plazos establecidos en el inciso anterior, los cuales, para los estratos 1, 2 y 3, por ningún motivo serán inferiores a tres (3) años, salvo por renuncia expresa del usuario”.

Dicho esto, la empresa ALCANOS E.S.P S.A. podría ofrecerle a la accionante unos plazos acordes a su situación económica para que ella pueda de esta manera cubrir los gastos necesarios en lo que a ella le corresponda de conexión e instalación del servicio de gas natural.

Otras decisiones:

Como se dijo antes, esta oficina decidió **NO VINCULAR** a la **Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios** por considerarlo abiertamente **IMPROCEDENTE**, pues si bien aquella entidad actúa como segunda instancia frente a las decisiones administrativas que profiera la accionada **Alcanos s.a. e.s.p.**, hay que decir que nunca conoció de los hechos objeto de esta controversia, —la cual ahora se decanta por esta vía de tutela—, en razón a que la **Sra. María Oliva Arcila de Aguirre**, no apeló la decisión.

19

No obstante, acá sí es menester **COMUNICAR** esta decisión a la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, para que a partir de la información que arroja esta sentencia —*en cumplimiento de sus funciones de vigilancia y control*—, se adopten las medidas necesarias tendientes a subsanar las fallas advertidas en la prestación del servicio, observándose plenamente los principios constitucionales inherentes al Estado Social de Derecho al momento de prestar el servicio, se reconozcan las responsabilidades concretas a que haya lugar y, en fin, se haga posible una prestación eficiente del servicio de gas, respetándose ante todo la dignidad humana de los usuarios.

I. DECISION

En mérito de lo expuesto, **EL JUZGADO PROMISCUO MUNICIPAL DE HERVEO TOLIMA**, administrando justicia en nombre del Pueblo y por mandato de la Constitución.

RESUELVE

PRIMERO. **CONCEDER** el amparo de los derechos humanos fundamentales a la **SALUD, VIDA y DIGNIDAD HUMANA** deprecados la ciudadana **MARÍA OLIVA ARCILA DE AGUIRRE** con **C.C. 28.764.471**, de acuerdo con lo manifestado en la parte motiva de este proveído.

En virtud del numeral 5 del artículo 29 del decreto 2591 de 1991, **ORDENESE** a **ALCANOS E.S.P. S.A.**, a través de su representante legal o quien haga sus veces, que proceda a iniciar todos los trámites técnicos, administrativos y operacionales necesarios para la ampliación de la red de gas domiciliario en la nueva vivienda de la ciudadana **MARÍA OLIVA ARCILA DE AGUIRRE**, ubicada en la finca “El Limón” vereda Tesoritos de Herveo Tolima.

Así mismo, **ADVIÉRTASE** a la parte accionada, que el incumplimiento a la presente decisión, dará lugar a las

sanciones que por desacato regula el Decreto 2591 de 1991, artículos 52 y 53.

SEGUNDO. **PREVENIR** a la entidad demandada para que en lo sucesivo se abstenga de incurrir en omisiones como las que originaron esta acción de tutela.

TERCERO. **HAGASELE SABER** a las partes el contenido íntegro de la presente decisión, por el medio más expedito acorde con lo establecido en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

CUARTO. **COMUNICAR** esta decisión a la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios para que a partir de la información que arroja esta sentencia —*en cumplimiento de sus funciones de vigilancia y control*—, se adopten las medidas necesarias tendientes a subsanar las fallas en la prestación del servicio observándose plenamente los principios constitucionales inherentes al Estado Social de Derecho al momento de prestar el servicio, se reconozcan las responsabilidades concretas a que haya lugar y, en fin, se haga posible una prestación eficiente del servicio de gas, respetándose ante todo la dignidad humana de los usuarios. **OFÍCIESE.**

QUINTO. **ESTE FALLO**, acorde con lo dispuesto en el art. 31 del decreto 2591 de 1991, puede ser impugnado dentro de los tres días siguientes a su notificación.

SEXTO. **RENDIR INFORME** la accionada, a este juzgado, inmediatamente se materialice lo ordenado en el presente fallo de tutela, so pena de dar aplicación al artículo 27 del Decreto 2591 de 1991. **CONTRÓLESE** por secretaría dicho Informe al fin dispuesto.

SÉPTIMO. **DESVINCULAR** a la Alcaldía Municipal de Herveo Tolima/Secretaría de Planeación e Infraestructura por no tener ninguna responsabilidad en la amenaza acaecida.

OCTAVO. **EN CASO** de no ser recurrida la presente Sentencia, remítase el expediente a la **CORTE CONSTITUCIONAL**, para su eventual revisión.

NOTIFIQUESE y CUMPLASE,

LA JUEZA,

TATIANA BORJA BASTIDAS⁹

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://www.ramajudicial.gov.co/web/juzgado-001-promiscuo-municipal-de-herveo/98>

[proyectó: Hernán.](#)

⁹ Artículo 2º de la Ley 2213 de 2022: Se utilizarán los medios tecnológicos para todas las actuaciones, audiencias y diligencias, y se permitirá a los sujetos procesales actuar en los procesos o trámites a través de los medios digitales disponibles, evitando exigir y cumplir formalidades presenciales o similares, que no sean estrictamente necesarias. Por tanto, las actuaciones no requerirán de firmas manuscritas o digitales, presentaciones personales o autenticaciones adicionales, ni incorporarse o presentarse en medios físicos.