



|                           |  |
|---------------------------|--|
| <b>Clase de proceso:</b>  | ACCIÓN DE TUTELA   |
| <b>Demandante (s):</b>    | RAUL ANTONIO ARROYAVE RODRIGUEZ  |
| <b>Demandado (a) (s):</b> | COMPAÑÍA GASES DE OCCIDENTE S.A E.E.P<br>Y Vinculado SUPERINTENDENCIA DE<br>SERVICIOS PUBLICOS DOMICILIARIOS |
| <b>Radicación:</b>        | 76-111-40-03-001-2020-00142-00   |
| <b>Asunto:</b>            | Sentencia de 1ª Instancia escrita  |

## JUZGADO PRIMERO CIVIL MUNICIPAL DE BUGA

### FALLO DE TUTELA No. T-082

Guadalajara de Buga Valle, veintiuno (21) de julio de dos mil veinte (2020)

#### 1. OBJETO DE ESTE PRONUNCIAMIENTO

Procede el Despacho a emitir la sentencia de primera instancia que en derecho corresponda en el trámite de **ACCIÓN DE TUTELA** promovida motu proprio, por el señor **RAUL ANTONIO ARROYAVE RODRIGUEZ** contra la **COMPAÑÍA GASES DE OCCIDENTE S.A. E.E.P**, por la presunta violación a los derechos fundamentales a derecho al servicio público.

#### 2. LA PETICION DE TUTELA Y SUS FUNDAMENTOS DE ORDEN FÁCTICO

##### 2.1. HECHOS:

El señor **RAUL ANTONIO ARROYAVE RODRIGUEZ**, manifiesta, que vive en el municipio de Guadalajara de Buga Valle- que cuenta con la instalación interna del servicio de gas domiciliario, pero necesita un alargue a la red externa de aproximadamente 20 metros que le ha sido negada por viabilidad comercial y financiera, por lo que no cuenta con el servicio público de gas domiciliario en la carrera 5 No. 0 sur-10 del Barrio el Albergue de la ciudad de Buga.

Interpuso un derecho de petición el 29 de enero de 2020, a la **COMPAÑÍA DE GASES DE OCCIDENTE**, bajo el radicado No. 325715 con interacción No.85204113, solicitando el alargue que necesita para tener el servicio de gas en el



predio ubicado en la carrera 5 No. 0 sur-10 del Barrio el Albergue de la ciudad de Buga. De igual manera ha presentado derechos de petición que han sido omisos por parte de la **COMPAÑÍA GASES DE OCCIDENTE**.

EL 17 de febrero de 2020, en contestación, con información no tan clara, tomándola como un SILENCIO ADMINISTRATIVO DE SU PARTE, por ser una falla a sus derechos por parte de Gases de Occidente, expresa que se niega su petición por que no hay viabilidad comercial y financiera. Lamentablemente es una respuesta que se ha presentado hasta la fecha, siendo esta la razón por la cual interpuso una acción constitucional como... como mecanismo rápido.

El 27 de febrero de 2020, estando dentro de la fecha límite de entrega del derecho de petición, interpuso un RECURSO DE REPOSICION EN SUBSIDIO DE APELACION; del cual Gases de Occidente le informa que su petición es negada por el mismo motivo (no hay viabilidad comercial y financiera) no encontrándose de acuerdo con la resolución ya que la red está a solo 20 metros.

Que la empresa no ha tenido en cuenta sus solicitudes y ya estuviera contando con el servicio que como lo dice la constitución política de Colombia es un Deber y un Derecho de las empresas prestadoras cumplir con un servicio (ley 142 de servicios públicos).

## 2.2. PRETENSIONES:

Con fundamento en los anteriores hechos, solicita el accionante se tutele el derecho fundamental a derecho al servicio público, como lo establece el artículo 365 superior, el cual cita.

*“ARTICULO 365, los servicios públicos son inherentes a la finalidad social del estado. Es deber del estado asegurar su prestación eficiente a todos los habitantes del territorio nacional, los servicios públicos estarán sometidos al régimen jurídico que fije la ley. Podrán ser presentados por el estado, directa o indirectamente, por comunidades organizadas o por la mayoría de los miembros de una y otra cámara, por iniciativa del Gobierno decide reservarse determinadas actividades estratégicas o servicios públicos, deberá indemnizar previa y plenamente a las personas que, en virtud de dicha Ley, queden privadas del ejercicio de una actividad lícita”.*

Conforme los hechos, pretende en concreto, que se le ordene a la empresa **GASES DE OCCIDENTE** el alargue a la red externa de aproximadamente 20 metros, que necesita para tener el servicio de gas en su predio ubicado en la carrera 5 No. 0 sur-10 del Barrio el Albergue de la ciudad de Buga.



### 3. ACTUACIÓN PROCESAL:

La acción de tutela fue presentada por el accionante el 7 de julio de 2020, siendo admitida mediante auto interlocutorio No. 715 de la misma fecha, mediante el cual se dispuso la vinculación de la entidad **SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PUBLICOS DOMICILIARIOS**, con quienes se surtió la notificación a través de correo electrónico, concediéndoles término de dos (2) días para ejercer su derecho de defensa.

Es de anotar que la entidad accionada **EMPRESA GASES DE OCCIDENTE S.A. E.S.P**, pese a haber sido notificada en debida forma, no se pronunció dentro del término concedido, sobre los hechos, en consecuencia, si pudiere ser del caso, este despacho procederá de conformidad con el art 20 del decreto 2591 de 1991 de tener por ciertos los hechos en los términos ahí indicados.

**SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PUBLICOS DOMICILIARIOS**, a través de su apoderada y en representación de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, Doctora ERIKA SALAZAR DUQUE, da contestación a la acción de tutela.

El señor RAUL ANTONIO ARROYAVE RODRIGUEZ, presenta acción de tutela contra GASES DE OCCIDENTE S.A. E.S.P, por presunta vulneración al derecho fundamental al servicio público, y el despacho requiere a la Superintendencia para que se pronuncie respecto de los fundamentos de hechos y derecho que soportan la acción constitucional.

Respecto de las pretensiones consignadas, se oponen a todas de acuerdo a los siguientes fundamentos que hace valer:

El señor Arroyave Rodríguez, presenta acción de tutela contra Gases de Occidente S.A. E.S.P, por presunta vulneración al derecho fundamental al Servicio Público, requiriendo a dicha entidad de acuerdo al relato del accionante que hace uso del recurso de apelación en sede de la superintendencia bajo radicación de expediente.

Expediente 2020850390102117E, en el cual obra el radicado SSPD No.20208500094622 DEL 19/05/2020, por medio del cual la prestadora GASES DE OCCIDENTE S.A. E.S.P., remitió copia de todo lo actuado en sede para que esa entidad procediera a resolver el recurso de alzada.

La Dirección Territorial Suroccidente, al verificar todo lo obrado por la empresa mediante Resolución SSPD No.20208500021115 de 08/06/2020 decidió CONFIRMAR la decisión PQR 000142207 del 17de febrero de 2020, proferida por GASES DE



OCCIDENE S.A. E.S.P, por considerar que la decisión del prestador se encuentra ajustada a derecho.

### SUSTENTO DE LA EXCEPCION RESPECTO DE ESTE CARGO

Solicitan negar las pretensiones del accionante, teniendo en cuenta lo argumentado en el presente escrito, en concordancia con lo establecido en el artículo 154 de la Ley 142 de 1994, los usuarios están facultados para solicitar revisión de las decisiones que profieran las prestadoras o de los valores facturados que no le sean satisfactorios, interponiendo el recurso de reposición y en subsidio el de apelación, ambos radicados ante la empresa, quien resolverá el de reposición y enviara e expediente ante la Superintendencia para que resuelva el de apelación, el que únicamente procede como subsidiario al de reposición.

Una vez adelantada la actuación administrativa ante la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, emitió resolución SSDP No.20208500021115 de 08/06/2020, por lo tanto quedo agotada la vía administrativa, por lo que se puede observar que ese despacho obro ajustado a derecho y que de encontrarse en desacuerdo el accionante con las mismas, deberá acudir a la jurisdicción correspondiente para impetrar la acción de nulidad y restablecimiento del derecho en contra de los actos administrativos relacionados, razón por la cual no es controvertible por vía administrativa, siendo un asunto que no corresponde dirimir a la Superintendencia.

Es preciso que la defensa de los usuarios, se encuentra establecida en el capítulo VII de la Ley 142 de 1994 o Ley de Servicios Públicos Domiciliarios, elevando peticiones, reclamos, quejas y/o recursos relativos al contrato de servicios públicos, artículos 152 y 154 que disponen:

**“Artículo 152.-Derecho de petición y de recurso.** Es de la esencia del contrato de servicios públicos que el suscriptor o usuario pueda presentar a la empresa peticiones, quejas y recursos relativos al contrato de servicios públicos. (...)”

(...)

**Artículo 154.** De los recursos. El recurso es un acto del suscriptor o usuario para obligar a la empresa a revisar ciertas decisiones que afectan la prestación del servicio o la ejecución del contrato. Contra los actos de negativa del contrato, suspensión, terminación, corte y facturación que realice la empresa proceden el recurso de reposición, y el de apelación en los casos en que expresamente lo consagre la ley”.

De acuerdo con el artículo 154 de la Ley 142 de 1994, los usuarios están facultados para solicitar revisión de las decisiones que profieran las prestadoras o de los valores facturados que no les sean satisfactorios, interponiendo el recurso de reposición y en subsidio el de apelación, ambos radicados ante la empresa, quien decidirá el de reposición y enviara el expediente ante la Superintendencia para que resuelva el de apelación, el que únicamente procede como subsidiario al de reposición, de acuerdo con el artículo 159 de la Ley 142 de 1994, que dispone:



**“Artículo 159.- (...)** El recurso de apelación solo se puede interponer como subsidiario ante el Gerente o el representante legal de la Empresa, quien deberá en tal caso remitir el expediente a la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios (...)”

No obstante, para que la Superintendencia analice las actuaciones de las empresas que prestan los servicios públicos domiciliarios y emita una orden a la prestadora, se hace necesario que exista un recurso de apelación interpuesto como subsidiario de reposición, con el fin de avocar conocimiento, conforme lo preceptuado en el artículo 79.29 de la Ley 142 de 1994, el cual dispone las atribuciones conferidas a esta entidad, y como función de revisar las actuaciones de las empresas prestadoras de servicios públicos domiciliarios, **al resolver los recursos de apelación,** que interpongan los usuarios, en contra de las decisiones proferidas por las prestadoras y que resulten de las peticiones, quejas y/o reclamos referente a la prestación del servicio y/o ejecución del contrato.

**“Artículo 79.-Modificado por la Ley 689 de 2001, artículo 13. Funciones de la superintendencia.**

(...)

29.-Resolver los recursos de apelación que interpongan los usuarios conforme a lo establecido en el artículo 159 de la Ley 142 de 1994.”

Es importante resaltar que los artículos 365 a 371 de nuestra Carta Magna consagra que los Servicios Públicos Domiciliarios son inherentes a la finalidad social del Estado y es deber del estado asegurar su prestación eficiente a todos los habitantes del país.

En el presente caso según se desprende del escrito de tutela, se advierte que la misma no está llamada a prosperar teniendo en cuenta que se establece con certeza que la presente entidad no vulnera los derechos fundamentales, razón por la que se solicita se declare la improcedencia de la acción de Tutela.

Cumplido el trámite de rigor se procede a resolver la súplica constitucional conforme a las siguientes:

#### **4. CONSIDERACIONES:**

##### **4.1. DECISIONES SOBRE VALIDEZ Y EFICACIA DEL PROCESO.**

###### **4.1.1. Competencia:**

Este Despacho es competente para conocer en primera instancia de la presente Acción de Tutela, de conformidad con el artículo 86 de la Constitución Política de Colombia y del Decreto 2591 de 1991, artículo 37, reglamentado por el Decreto 1382



de 2000, artículo 1º, compilado en el artículo 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1069 de 2015 Único Reglamentario del Sector Justicia y del Derecho, modificado por el Decreto 1983 de 2017 referentes a las reglas de reparto de la acción de tutela, en atención al lugar donde se produce la eventual vulneración de derechos y a la naturaleza jurídica de las entidades accionadas.

#### 4.1.2. Eficacia del proceso:

En el presente caso se encuentran reunidos los requisitos señalados para emitir sentencia, consistentes en que la acción de tutela se presentó en debida forma, la capacidad para ser parte está demostrada para ambos extremos, pues al accionante le asiste el derecho para presentar acciones de tutela<sup>1</sup>, como quiera que está afectado con la actuación de la accionada, y ésta a su vez lo está, por pasiva, dado que presuntamente es la que está afectando con su omisión el derecho reclamado por el accionante.

En cuanto a la legitimidad por pasiva, el artículo 5º del Decreto 2591 de 1991 establece que la tutela procede contra toda acción u omisión de las autoridades públicas que amenacen o vulneren derechos fundamentales. Excepcionalmente es posible ejercerla frente a particulares si: (i) están encargados de la prestación de un servicio público; (ii) su conducta afecta grave y directamente el interés colectivo; o, (iii) el accionante se encuentra en una situación de indefensión o de subordinación.

En relación con la primera hipótesis, es claro que la entidad accionada, está encargada de la prestación de un servicio público, en este caso, el domiciliario de gas, de igual manera el usuario o peticionaria, se encuentra frente a esa compañía en situación de subordinación.

El fundamento jurídico de la tutela contra particulares procede en la situación en que el solicitante se encuentre en un estado de indefensión o de subordinación, y esta facultad tiene fundamento jurídico en el derecho de igualdad, toda vez que quien se encuentra en alguna de las situaciones referidas no cuenta con las mismas posibilidades de defensa que otro particular, por ello el Estado debe acudir a la protección.

En este caso, la acción de tutela está dirigida contra una entidad prestadora de servicios públicos domiciliarios, y por otra parte, existe clara subordinación que existe entre el accionante con la entidad accionada por la relación usuario empresa de servicios públicos domiciliarios, la cual es viable dirigirla contra ésta, según la jurisprudencia de la Corte.

---

<sup>1</sup> Inciso final artículo 10 del Decreto 2591 de 1991



#### 4.2. PROBLEMA JURÍDICO A RESOLVER:

El problema jurídico a resolver se concreta en determinar, si procede la presente acción de tutela para establecer si se vulnera o no los derechos fundamentales al acceso a los servicios públicos domiciliarios del señor **RAUL ANTONIO ARROYAVE RODRIGUEZ**, por parte de **GASES DE OCCIDENTE S.A. E.S.P.**, al haberle negado la instalación del alargue de la red externa de aproximadamente 20 metros por viabilidad comercial y financiera, por lo que aún no cuenta con el servicio público de gas domiciliario en su predio ubicado en la carrera 5 No. 0-10 del Barrio El Albergue de esta ciudad.

#### 4.3. TESIS QUE SOSTENDRÁ EL DESPACHO:

El Despacho sostendrá la tesis que, en el presente caso, no es procedente la acción de tutela para amparar el derecho fundamental al acceso a los servicios públicos domiciliarios del señor **RAUL ANTONIO ARROYAVE RODRIGUEZ**, por parte de la **EMPRESA GASES DE OCCIDENTE S.A. E.S.P.**, pues el usuario de servicios públicos domiciliarios, tiene a su alcance la vía gubernativa como en efecto la ha agotado, y el control jurisdiccional posterior ante los jueces de lo contencioso administrativo en orden a resolver la controversia planteada, de esta manera no se cumple con el requisito de subsidiaridad.

#### 4.4. PREMISAS QUE SOPORTAN LA TESIS DEL DESPACHO:

##### 4.4.1. Normativas:

Son premisas normativas que apuntalan la tesis del Despacho las siguientes:

1º. El preámbulo de la Constitución Política de Colombia establece que la Carta fue sancionada y promulgada con el fin de asegurar a los integrantes del Pueblo de Colombia unos derechos básicos entre los cuales se encuentran la vida, la justicia, la igualdad y el conocimiento dentro de un marco jurídico, democrático y participativo, garantizando un orden político, económico y social justo.

2º. Como principios fundamentales del Estado, la Carta Magna consagra, en su artículo 2:

*“Son fines esenciales del Estado: servir a la comunidad, promover la prosperidad general y **garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución**; facilitar la participación de todos en las decisiones que los afectan y en la vida*



*económica, política, administrativa y cultural de la Nación; defender la independencia nacional, mantener la integridad territorial y asegurar la convivencia pacífica y la vigencia de un orden justo.*

*Las autoridades de la República están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes, creencias, y demás derechos y libertades, y para asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares.”. (Subrayado y negrillas fuera de texto).*

3º. La naturaleza jurídica de la acción constitucional es la “**subsidiariedad**” y no está prevista para suplir la acción jurisdiccional o para converger con ella; como tampoco es un mecanismo que sea factible de elegir según la discrecionalidad de las personas interesadas para esquivar el medio judicial que de modo específico ha regulado la ley; menos aún, se da la concurrencia entre la acción ordinaria y la acción de tutela porque, como lo ha señalado la Corte Constitucional, siempre prevalece con la excepción dicha la primera citada, o sea, la ordinaria.

Sobre el particular se recuerda lo dicho por la Corte Constitucional en Sentencia C-543, con ponencia del Magistrado José Gregorio Hernández Galindo, veamos:

**“...La acción de tutela no es por tanto, un medio alternativo, ni menos adicional o complementario para alcanzar el fin propuesto. Tampoco puede afirmarse que sea el último recurso al alcance del actor, ya que su naturaleza, según la Constitución, es la de único medio de protección, precisamente incorporado a la Carta con el fin de llenar los vacíos que pudiera ofrecer el sistema jurídico para otorgar a las personas una plena protección de sus derechos esenciales...”.** (Subrayas y negrillas fuera de texto).

De otra parte, el juzgado examinará si en este caso procede la acción de tutela como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, veamos:

Recordemos que sobre los elementos constitutivos del “perjuicio irremediable”, la Corte Constitucional se pronunció en Sentencia T-225 del 15 de junio de 1993, los cuales fueron reiterados por el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, quien en marzo 22 de 2001, los recordó así: **“...A) La inminencia. B) La urgencia. C) La gravedad. D) La impostergabilidad. (...)**

*“...A) Inminencia. El perjuicio ha de ser inminente, esto es que está por suceder prontamente y que de suyo exige la adopción de medidas inmediatas, a diferencia de la simple expectativa de un posible daño o menoscabo, porque en el primer caso, hay evidencias fácticas de su presencia real en un corto lapso, que justifica las medidas prudentes y oportunas para evitar algo probable y no una mera*



*conjetura hipotética. Se puede afirmar que, bajo cierto aspecto, lo inminente puede catalogarse dentro de la estructura fáctica, aunque no necesariamente consumada. (...)*

*“...B) Urgencia. Es el apremio de la persona por salir de ese daño inminente. Es apenas una adecuación entre la inminencia y la respectiva actuación: si la primera hace relación a la prontitud del evento que está por realizarse, la segunda alude a la respuesta proporcionada en la prontitud. (...)*

*“...C) Gravedad. No basta cualquier perjuicio, se requiere que éste sea grave, lo que equivale a la gran intensidad del daño o menoscabo material o moral en el haber jurídico de la persona. “La gravedad obliga a basarse en la importancia que el orden jurídico concede a determinados bienes bajo su protección, de manera que la amenaza a uno de ellos es motivo de actuación oportuna y diligente por parte de las autoridades públicas. (...)*

*“...D) Impostergabilidad. Es la consecuencia de la urgencia y la gravedad que demandan una protección inmediata, por cuanto “si hay postergabilidad de la acción esta corre el riesgo de ser ineficaz por inoportuna. Se requiere una acción en el momento de la inminencia, no cuando ya haya desenlace con efectos antijurídicos. <sup>24</sup> (...)*

4º. La importancia de los servicios públicos en el marco del Estado Social de derecho. Se dijo en la sentencia T-281 de 2012, lo siguiente:

*“4.1. Esta Corporación ha considerado en pasadas oportunidades, que los servicios públicos al encontrarse en el marco del Estado Social de Derecho, constituyen “aplicación concreta del principio fundamental de solidaridad social” (Ver Sentencia T-540 de 1992) y se erigen como el principal instrumento mediante el cual “el Estado realiza los fines esenciales de servir a la comunidad, promover la prosperidad general y garantizar la efectividad de los principios y derechos constitucionales” (Ver Sentencia T-380 de 1994). Son la herramienta idónea para “alcanzar la justicia social y promover condiciones de igualdad real y efectiva” (Cfr., Sentencia T-540 de 1992. Entendida también como condiciones mínimas justicia material en la sentencia T-058 de 1997), así como para asegurar unas “condiciones mínimas de justicia material” (Cfr., Sentencia T-058 de 1997). De conformidad con lo establecido en el artículo 365 de la Constitución, se garantiza la prestación eficiente de los mismos a todos los habitantes del territorio nacional, que se traduce en la instalación, continuidad, regularidad y calidad del servicio.*



*En el mismo sentido, ha afirmado esta Corporación (Ver sentencias T-406 de 1993., T-380 de 1994., T-058 de 1997, T-018 de 1998 y T-417 de 2001), que los servicios públicos responden por definición a una necesidad de interés general, cuya satisfacción no puede faltar ni ser discontinua, en tanto que toda carencia e interrupción en los mismos puede ocasionar a los usuarios problemas graves en sus condiciones dignas de vida. La prestación y la continuidad contribuyen entonces a la eficiencia del servicio, pues sólo así se atiende el dictado de la función administrativa consagrada en el artículo 209 de la Constitución Política.*

*4.2. Ahora bien, en consideración a la gran sensibilidad que tiene el tema de los servicios públicos domiciliarios no solo por su vinculación con los fines sociales del Estado, sino como presupuestos para lograr condiciones de existencia digna de las personas que habitan en Colombia, estas prestaciones fueron reconocidas por el legislador como esenciales. (Cfr. Artículo 4º de la Ley 142 de 1994)*

*Por ello cabe afirmar que esta categoría de servicios públicos tiene fuertes implicaciones sobre la calidad de vida de las personas, y de contera sobre la vigencia de los derechos a la salud, a la vida y la dignidad. En esta medida el ordenamiento jurídico ha reconocido diferentes derechos a los usuarios, suscriptores o clientes de las empresas que prestan dichos servicios, los cuales correlativamente constituyen límites a la actuación de esas autoridades. Esas garantías derivan de la Carta Política y de la ley y conforman lo que la jurisprudencia constitucional ha denominado "la Carta de derechos y deberes de los usuarios de servicios públicos domiciliarios" (Corte Constitucional. Sentencia C-150 de 2003 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa)*

*4.3. Desde la perspectiva constitucional la Corte (Idem.) ha precisado que al usuario de una empresa de servicios públicos domiciliarios le asisten, entre otros las siguientes garantías:*

*1. Derecho a ser tratado dignamente por ésta (art. 1º de la C.P.), en la medida en que "los usuarios de los servicios públicos son personas, no un recurso del cual se puede periódicamente extraer una suma de dinero."*

*2. Derecho a no ser discriminado por la empresa de servicios públicos domiciliarios (Art. 13 C.P),*

*3. Derecho a ser clara y oportunamente informado de sus obligaciones y de las consecuencias de incumplirlas (Art. 15 C.P.).*

*4. Derecho a que sus recursos sean resueltos antes de que se corte el servicio (Arts. 23 y 29 C.P.).*



5. Derecho a que se preserve la confianza legítima del usuario de buena fe en la continuidad de la prestación del servicio si éste ha cumplido con sus deberes (Art. 83 C.P.)”.

Al servicio público de gas domiciliario le son aplicables tales parámetros que predicen igualmente su eficiencia y continuidad en la prestación, razón por la cual no puede negarse y mucho menos interrumpirse si con ello se comprometen y vulneran derechos fundamentales.

5º. La ley 142 de 1994, regula la prestación del servicio público domiciliario de gas combustible, en lo pertinente dispone:

*“(...) Es el conjunto de actividades ordenadas a la distribución de gas combustible, por tubería u otro medio, desde un sitio de acopio de grandes volúmenes o desde un gasoducto central hasta la instalación de un consumidor final, incluyendo su conexión y medición. También se aplicará esta Ley a las actividades complementarias de comercialización desde la producción y transporte de gas por un gasoducto principal, o por otros medios, desde el sitio de generación hasta aquel en donde se conecte a una red secundaria.”*

**“Artículo 28. Redes.** Todas las empresas tienen el derecho a construir, operar y modificar sus redes e instalaciones para prestar los servicios públicos, para lo cual cumplirán con los mismos requisitos, y ejercerán las mismas facultades que las leyes y demás normas pertinentes establecen para las entidades oficiales que han estado encargadas de la prestación de los mismos servicios, y las particulares previstas en esta Ley. Las empresas tienen la obligación de efectuar el mantenimiento y reparación de las redes locales, cuyos costos serán a cargo de ellas. Las comisiones de regulación pueden exigir que haya posibilidad de interconexión y de homologación técnica de las redes, cuando sea indispensable para proteger a los usuarios, para garantizar la calidad del servicio o para promover la competencia. Pero en ningún caso exigirán características específicas de redes o sistemas más allá de las que sean necesarias para garantizar la interconectabilidad de servicios análogos o el uso coordinado de recursos. Las comisiones podrán exigir, igualmente, que la construcción y operación de redes y medios de transporte para prestar los servicios públicos no sea parte del objeto de las mismas empresas que tienen a su cargo la distribución y, además, conocerán en apelación los recursos contra los actos de cualquier autoridad que se refieran a la construcción u operación de redes. La construcción y operación de redes para el transporte y distribución de agua, residuos, electricidad, gas y telefonía pública básica conmutada telefonía local móvil en el sector rural, así como el señalamiento de las tarifas por su uso, se regirán exclusivamente por esta Ley y por las normas ambientales, sanitarias y municipales a las que se alude en sus artículos 25 y 26 de esta Ley. A su turno, el Artículo 135



*de la misma Ley establece la propiedad, y por ende la responsabilidad, de las redes, equipos y elementos necesarios para las conexiones domiciliarias, es decir aquellas que se derivan de la red principal de distribución y llegan hasta el inmueble”.*

(...)

*El Artículo 135. De la propiedad de las conexiones domiciliarias. La propiedad de las redes, equipos y elementos que integran una acometida externa será de quien los hubiere pagado, si no fueren inmuebles por adhesión. Pero ello no exime al suscriptor o usuario de las obligaciones resultantes del contrato y que se refieran a esos bienes. Sin perjuicio de las labores propias de mantenimiento o reposición que sean necesarias para garantizar el servicio, las empresas no podrán disponer de las*

#### **4.4.2. Premisas Fácticas Probadas:**

- EL señor **RAUL ANTONIO ARROYAVE RODRIGUEZ**, tiene 54 años de edad. Domiciliado en la ciudad de Guadalajara de Buga Valle en la calle 13 sur No.10 A-06 Barrio El Albergue.
- EL señor **RAUL ANTONIO ARROYAVE RODRIGUEZ**, cuenta con una red interna, pero necesita un alargue de la red externa de aproximadamente 20 metros que se le han negado por viabilidad comercial y financiera, por lo que no cuenta con servicio público de gas domiciliario en la carrera 5 No. 0 sur - 10 del Barrio el Albergue de la ciudad de Buga.
- EL 29 de enero de 2020, interpuso un derecho de petición a la empresa GASES DE OCCIDENTE S.A. E.S.P.
- El 17 de febrero de 2020 le llega contestación, respuesta que no fue satisfactoria para el accionante, como quiera que GASES DE OCCIDENTE niega la petición por que no hay viabilidad comercial y financiera.
- El 27 de febrero de 2020, encontrándose dentro de la fecha de entrega del derecho de petición, interpone un recurso de Reposición en Subsidio de Apelación, a lo que la empresa Gases de Occidente S.A E.S.P. le responde el recurso de reposición negándola por el mismo motivo (no hay viabilidad comercial y financiera). Dicha decisión es confirmada en la apelación por la Superintendencia de Servicios Públicos.

#### **4.5. CASO CONCRETO:**

En el presente caso el señor **RAUL ANTONIO ARROYAVE RODRIGUEZ**, pretende que por parte de la empresa **GASES DE OCCIDENTE S.A. E.S.P.**, le realice un



alargue de la red externa de aproximadamente 20 metros, que le ha sido negada por viabilidad comercial y financiera, por lo que aún no cuenta con el Servicio Público de Gas Domiciliario.

#### **4.5.1. Análisis de procedibilidad.**

INMEDIATEZ. Según se desprende del artículo 86 de la Carta, la finalidad de la acción de tutela es conjurar situaciones urgentes que requieran la actuación expedita del juez constitucional; por ello, de acuerdo con el principio de inmediatez, el mecanismo constitucional debe ser impetrado en un tiempo razonable a partir del hecho generador de la vulneración.

El actor interpuso la acción de tutela el día 7 de julio de 2020, y de los recursos interpuestos y la respuesta recibida se produjo el día 8 de junio de 2020, ello da cuenta de que el mecanismo de amparo fue presentado 29 días después de la actuación presuntamente vulneratoria, plazo que se considera razonable y proporcionado para acudir a la tutela.

SUBSIDIARIEDAD: Se recuerda que, la tutela no es un recurso, ni una segunda instancia, ni ha sido instituida para revivir términos. Toda vez que para el despacho es claro que al accionante no se le ha transgredido ningún derecho fundamental.

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.

Ha sostenido la jurisprudencia que aunque las prerrogativas reconocidas por la ley a las empresas prestadoras de servicios públicos domiciliarios son garantías para el adecuado funcionamiento de los servicios que prestan, su ejercicio no puede ser arbitrario y, por tanto, el mismo ordenamiento estableció una serie de mecanismos, tanto administrativos como judiciales, para que cuando estas entidades desconozcan en su actuación las normas jurídicas que las rigen sea posible su corrección ante la misma entidad, ante aquella que las vigila y controla – Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios – o ante las instancias jurisdiccionales respectivas, que para el caso es la jurisdicción de lo contencioso administrativo.

Por consiguiente, la regla general es que la constitucionalidad y legalidad de las actuaciones de las empresas de servicios públicos domiciliarios están sometidas al escrutinio del juez administrativo mediante el ejercicio de las acciones de nulidad o



de nulidad y restablecimiento del derecho, según las circunstancias. Ahora bien, generalmente este medio judicial puede considerarse adecuado y eficaz para la protección de los derechos fundamentales de los usuarios en caso de que éstos sean violados por las empresas de servicios públicos domiciliarios, pues, dado el carácter normativo de la Constitución Política, es deber del juez administrativo aplicar primordialmente los derechos fundamentales, dar preferencia a las disposiciones constitucionales frente a las restantes normas jurídicas que las infrinjan, procurar la prevalencia de lo sustancial frente a lo formal e, incluso, suspender provisionalmente el acto o decisión sometido a su escrutinio cuando amenace o vulnere no sólo derechos de rango legal sino también – y con mayor razón – fundamental.

De esta manera, existiendo otro medio de defensa judicial idóneo, la tutela en principio es improcedente para controvertir los actos de las empresas de servicios públicos domiciliarios, inclusive aquellos que imponen sanciones, salvo cuando las circunstancias concretas del caso y los derechos fundamentales involucrados en el mismo tornan ineficaces las acciones contenciosas administrativas o implican la inminencia de un perjuicio irremediable para el actor. Por ello la Corte ha afirmado que: *“la existencia de una vía especial para la resolución de los conflictos que puedan surgir entre las empresas prestadoras de servicios públicos domiciliarios y los suscriptores potenciales, los suscriptores o los usuarios. (...) no obsta para reiterar lo afirmado por esta Corporación en el sentido de que los servicios públicos domiciliarios son susceptibles de protección por vía de tutela en aquellas circunstancias en las cuales se afecte de manera evidente derechos y principios constitucionales fundamentales, como la dignidad humana, la vida, la igualdad, los derechos de los disminuidos, la educación, la seguridad personal, etc.”* (T- 406 de 1992).

En otras palabras, como quiera que los servicios públicos domiciliarios necesariamente influyen en la materialización de los fines propios del Estado Social de Derecho, su prestación en condiciones inadecuadas o la falta del servicio por no instalación, no sólo deriva en controversias de tipo contractual o patrimonial, sino que además puede incidir sustancial y negativamente en asuntos de rango constitucional como la dignidad, la igualdad, la salud y la seguridad social de las personas, de modo que se legitima la intervención excepcional del juez de tutela, en remplazo del juez natural del asunto<sup>3</sup>.

En esta oportunidad, la queja del accionante está relacionada con un alargue de la red externa del servicio de gas domiciliario para que llegue a su predio que ya cuenta con red interna. Esta solicitud la planteó ante la empresa prestadora respectiva, quien le entregó una respuesta con las razones de su negativa, relacionada con dificultad en su viabilidad comercial y financiera, esa decisión, fue objeto por parte del usuario

---

<sup>3</sup> Sentencia T-281 de 2012. M.P.: MAURICIO GONZÁLEZ CUERVO.



de los recursos de reposición y en subsidio apelación, los cuales se indica fueron debidamente resueltos, sin embargo, fueron contrarios a las pretensiones del peticionario. De esta manera, el actor no indica ni acredita la violación o afectación de otro derecho fundamental diferente al del derecho al acceso al servicio público de suministro del gas domiciliario, para el cual cuenta con los mecanismos ordinarios para su protección, como se ha indicado. Esto es que, contra esta actuación el actor cuenta con los medios de control establecidos ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo para cuestionar las actuaciones de la compañía demandada. No se evidencia circunstancias de vulnerabilidad específicas en las que se pudiera encontrar el accionante, ya sea por longevidad o estado de salud, u otro tipo de condición que lo ubique como sujeto de especial protección, y que la ausencia del servicio público domiciliario, en particular el de gas, ponga en riesgo su vida, salud y dignidad.

Tampoco alega ni demuestra vulneración del debido proceso o del derecho de defensa en las decisiones tomadas por la entidad accionada o por la Superservicios, para atacar las resoluciones tomadas por dichas entidades y, quizá por esas razones, estudiar la procedencia excepcional de la acción de tutela contra actos administrativos, cuando han sido proferidos con desconocimiento del derecho fundamental al debido proceso como mecanismo transitorio o definitivo cuando la acción principal no es idónea.

Debe señalarse que la Corte Constitucional ha sostenido por regla general la improcedencia de la acción de amparo contra los actos de trámite, en la medida en que estos no expresan en concreto la voluntad de la administración y pueden ser susceptibles de control por parte del Juez Natural del asunto en el evento de atacar la legalidad del acto administrativo definitivo que defina una situación particular.

*“La acción de amparo constitucional procede excepcionalmente contra actos administrativos de trámite cuando aquellos han sido proferidos con total desconocimiento de las garantías previstas en el ordenamiento jurídico para la satisfacción del derecho fundamental al debido proceso de quien interviene en el trámite administrativo... la acción de tutela deviene en un mecanismo definitivo de defensa judicial contra el acto administrativo de trámite a efectos de permitir al administrado el ejercicio de las garantías del debido proceso; lo anterior, bajo el entendido que el juez de tutela no puede interferir en la decisión definitiva que deba adoptar la Administración una vez culminado el trámite sancionatorio y sustituir, por tanto, el control posterior de legalidad que, sobre el mismo, le corresponde ejercer al juez de lo contencioso administrativo... El Juez de tutela, por excepción, puede suspender la aplicación de estos actos administrativos en los siguientes eventos: como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, cuando éste se alegue y se pruebe dentro del proceso por la parte*



*accionante artículo 8 del Decreto 2591 de 1991, o como mecanismo definitivo, cuando la acción principal no sea eficaz e idónea para la defensa judicial de quien demanda”.*<sup>4</sup>

De otra parte, la acción de tutela tampoco procede como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, en tanto que, no se demuestra una situación de inminencia, de urgencia, de gravedad y menos de impostergabilidad; de tal manera, que bien puede el actor acudir a la jurisdicción respectiva conforme su caso, que se muestra como idónea y eficaz.

#### **4.6. CONCLUSIÓN:**

Como se desprende de lo anterior, no se cumple en este caso con el carácter subsidiario de la acción de tutela formulada para la protección del derecho al servicio público de gas domiciliario. Puesto que se precisa que los usuarios cuentan, además de los recursos por vía gubernativa, con las acciones ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, para controvertir las actuaciones de las empresas de servicios públicos que lesionen sus intereses y derechos en orden a obtener su restablecimiento material. De ello se advierte, la existencia de una vía especial para dirimir los conflictos que puedan surgir entre las empresas prestadoras de servicios públicos domiciliarios y los suscriptores potenciales, los suscriptores activos o los usuarios.

Lo anterior releva al juzgado de entrar a estudiar la afectación del derecho solicitado, puesto que se establece la improcedencia de la acción de tutela deprecada por el principio de subsidiaridad. No se alegó ni se probó por parte del actor, que con la conducta o las decisiones de la empresa GASES DE OCCIDENTE S.A. E.S.P. y de la SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PÚBLICOS, se afecten de manera evidente derechos constitucionales fundamentales que determinen la procedencia de esta acción constitucional.

#### **5. DECISION**

En mérito de lo expuesto, el JUZGADO PRIMERO CIVIL MUNICIPAL DE BUGA, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

---

<sup>4</sup> CONSEJO DE ESTADO. SECCION SEGUNDA - SUBSECCION B. Sentencia de Tutela de 26 de febrero de 2015. Radicación número: 11001-03-15-000-2014-04068-00(AC). C.P.: SANDRA LISSET IBARRA VELEZ.



**RESUELVE:**

**PRIMERO: DECLARAR** la improcedencia de la acción de tutela interpuesta por el señor **RAUL ANTONIO ARROYAVE RODRIGUEZ**, a motu propio contra la **EMPRESA GASES DE OCCIDENTE S.A E.S.P**, por las razones expuestas en la parte motiva de este proveído.

**SEGUNDO: NOTIFÍQUESE** en legal forma la presente decisión de conformidad con los artículos 30 y 31 del Decreto 2591 de 1991, contra la que procede el recurso de impugnación sin perjuicio de su cumplimiento inmediato, y en caso de no ser impugnado remítase a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.**

ALBA MONICA

Firmado Por:

**WILSON MANUEL BENAVIDES NARVAEZ**

**JUEZ MUNICIPAL**

**JUZGADO 001 CIVIL MUNICIPAL BUGA**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **6265db467a8ce9f58f953e20f895df72ce3ddfdee9161e2875a642dd01c6bffb**

Documento generado en 22/07/2020 09:32:04 a.m.