

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NARIÑO  
SECRETARIA

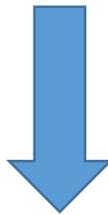
**ESTADOS ELECTRONICOS**

**15 DE DICIEMBRE DE 2020**

**Magistrado: Dr. EDGAR GUILLERMO CABRERA RAMOS**

2019-00387	CONTROVERSIAS CONTRACTUALES AMERICANA DE CONSTRUCCIONES VS EMPRESA DE OBRAS SANITARIAS DE LA PROVINCIA DE OBANDO - "EMPOOBANDO"	AUTO SE ABSTIENE DE DECRETAR MEDIDA CAUTELAR	14/12/2020
------------	--	--	------------

**VER PROVIDENCIAS A CONTINUACIÓN**



**Tribunal Administrativo de Nariño**  
**Sala Unitaria de Decisión**

**MAGISTRADO PONENTE: EDGAR GUILLERMO CABRERA RAMOS**

San Juan de Pasto, catorce (14) de diciembre de dos mil veinte (2020)

<b>Ref.: ACCIÓN:</b>	CONTROVERSIAS CONTRACTUALES
RADICACIÓN NO.:	2019-00387
DEMANDANTE:	AMERICANA DE CONSTRUCCIONES
DEMANDADO:	EMPRESA DE OBRAS SANITARIAS DE LA PROVINCIA DE OBANDO «EMPOBANDO»

**AUTO  
INTERLOCUTORIO**

**I. Objeto de Pronunciamiento**

Corresponde decidir sobre la *medida cautelar* solicitada por la parte demandante consistente en que se decrete «*la prohibición de realizar modificaciones parciales o totales al pavimento ubicado entre las carreras 6 y 7, entre las calles 24 y 17 del municipio de Ipiales del departamento de Nariño*».

**II. Actuación Procesal**

**1. Antecedentes**

**1.1.** Con auto de 2 de septiembre de 2020<sup>1</sup>, se ordenó correr traslado por cinco (5) días de la medida cautelar presentada por la parte accionante en escrito independiente. Providencia que fue notificada a través de mensaje de datos enviado al correo electrónico de los sujetos procesales el 3 de septiembre de 2020<sup>2</sup>, completando la entrega a los destinatarios.

**1.2.** «EMPOBANDO» se pronunció respecto de la medida cautelar con escrito allegado por correo electrónico el 8 de septiembre de 2020<sup>3</sup>, encontrándose dentro del término legal.

**2. La Medida Cautelar Solicitada**

La parte actora solicita, textualmente: «*Decretar la prohibición de realizar modificaciones parciales o totales al pavimento ubicado entre LAS CARRERAS 6 Y 7 ENTRE LAS CALLES 24 Y 17 DEL MUNICIPIO DE IPIALES DEL DEPARTAMENTO DE NARIÑO*».

**III. Oposición a la Medida Cautelar**

**3.1. Empresa de Obras Sanitarias de la Provincia de Obando  
«EMPOBANDO»**

<sup>1</sup> Expediente digital 2020-00397\CuadernoMedidasCautelares\03AutoCorreTrasladoMedida

<sup>2</sup> Expediente digital 2020-00397\CuadernoMedidasCautelares\04ConstanciaNotificacionTraslado

<sup>3</sup> Expediente digital 2020-00397\CuadernoMedidasCautelares\05DescorreTraslado

«EMPOBANDO» se pronunció frente a la solicitud de medidas cautelares, en el sentido de señalar que la misma no cumple ninguno de los requisitos establecidos en los artículos 229 a 231 de la Ley 1437 de 2011, especialmente en lo referente de la sustentación de la necesidad de la medida y a que no cuenta con asidero jurídico fáctico o jurídico alguno.

### III. Consideraciones

#### 3.1. Problema jurídico

Corresponde determinar la procedencia de decretar la medida cautelar consistente en prohibir la realización de modificaciones totales o parciales del pavimento ubicado entre las carreras 6 y 7, entre las calles 24 y 17 del Municipio de Ipiales, con fundamento en el contenido de la solicitud de medida cautelar.

#### 3.2. Fundamento normativo y jurisprudencial

Para obtener una solución al problema jurídico formulado, se tendrán en cuenta los siguientes preceptos normativos, aplicables al caso en concreto:

#### **Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo**

*«ARTÍCULO 229. PROCEDENCIA DE MEDIDAS CAUTELARES: En todos los procesos declarativos que se adelanten ante esta jurisdicción, antes de ser notificado, el auto admisorio de la demanda o en cualquier estado del proceso, a petición de parte debidamente sustentada, podrá el Juez o Magistrado Ponente decretar, en providencia motivada, las medidas cautelares que considere necesarias para proteger y garantizar, provisionalmente, el objeto del proceso y la efectividad de la sentencia, de acuerdo con lo regulado en el presente capítulo.*

*La decisión sobre la medida cautelar no implica prejuzgamiento.*

(...)

*ARTÍCULO 230. CONTENIDO Y ALCANCE DE LAS MEDIDAS CAUTELARES. Las medidas cautelares podrán ser preventivas, conservativas, anticipativas o de suspensión, y deberán tener relación directa y necesaria con las pretensiones de la demanda. Para el efecto, el Juez o Magistrado Ponente podrá decretar una o varias de las siguientes medidas:*

*1. Ordenar que se mantenga la situación, o que se restablezca al estado en que se encontraba antes de la conducta vulnerante o amenazante, cuando fuere posible.*

*2. Suspender un procedimiento o actuación administrativa, inclusive de carácter contractual. A esta medida solo acudirá el Juez o Magistrado Ponente cuando no exista otra posibilidad de conjurar o superar la situación que dé lugar a su adopción y, en todo caso, en cuanto ello fuere posible el Juez o Magistrado Ponente indicará las condiciones o señalará las pautas que deba observar la parte demandada para que pueda reanudar el procedimiento o actuación sobre la cual recaiga la medida.*

*3. Suspender provisionalmente los efectos de un acto administrativo.*

4. Ordenar la adopción de una decisión administrativa, o la realización o demolición de una obra con el objeto de evitar o prevenir un perjuicio o la agravación de sus efectos.

5. Impartir órdenes o imponerle a cualquiera de las partes del proceso obligaciones de hacer o no hacer.

PARÁGRAFO. Si la medida cautelar implica el ejercicio de una facultad que comporte elementos de índole discrecional, el Juez o Magistrado Ponente no podrá sustituir a la autoridad competente en la adopción de la decisión correspondiente, sino que deberá limitarse a ordenar su adopción dentro del plazo que fije para el efecto en atención a la urgencia o necesidad de la medida y siempre con arreglo a los límites y criterios establecidos para ello en el ordenamiento vigente.

ARTÍCULO 231. REQUISITOS PARA DECRETAR LAS MEDIDAS CAUTELARES.

(...)

En los demás casos, las medidas cautelares serán procedentes cuando concurren los siguientes requisitos:

1. Que la demanda esté razonablemente fundada en derecho.
2. Que el demandante haya demostrado, así fuere sumariamente, la titularidad del derecho o de los derechos invocados.
3. Que el demandante haya presentado los documentos, informaciones, argumentos y justificaciones que permitan concluir, mediante un juicio de ponderación de intereses, que resultaría más gravoso para el interés público negar la medida cautelar que concederla.
4. Que, adicionalmente, se cumpla una de las siguientes condiciones:
  - a) Que al no otorgarse la medida se cause un perjuicio irremediable, o
  - b) Que existan serios motivos para considerar que de no otorgarse la medida los efectos de la sentencia serían nugatorios.»

### **3.3. Requisitos para la procedencia del decreto de medidas cautelares**

De la lectura de los artículos 229 y 231 de la Ley 1437 de 2011 citados, se extraen una serie de requisitos que deben cumplirse a efectos de decretar una medida cautelar:

- Puede solicitarse en cualquier estado del proceso.
- El interesado debe sustentar en debida forma, la solicitud de medidas cautelares, ello implica, que debe proporcionar al Juez de las razones y pruebas suficientes para concluir que «es más gravoso para el interés público negar la medida cautelar que concederla» y adicionalmente, cumplir una de las siguientes dos condiciones: **(i)** «al no otorgarse la medida se cause un perjuicio irremediable» o que, **(ii)** «existen serios motivos para considerar que de no otorgarse la medida los efectos de la sentencia serían nugatorios».

### **3.4. Caso concreto**

Dentro del medio de control de la referencia, se solicita una medida consistente en que se «prohíba la modificación total o parcial» de una vía pavimentada ubicada en

Ipiales - Nariño, sin identificar la entidad a la que debe ir dirigida la orden, esto es, si a la entidad demandada o a otra diferente, o expresar mayor consideración para sustentar la necesidad de decreto de la medida solicitada, habida cuenta que el interesado únicamente deprecia la procedencia de la misma por cuanto tiene conocimiento, por virtud de una transmisión de radio, que el pavimento objeto del contrato en controversia, va a ser demolido.

Como se observa, la solicitud de medida cautelar no cuenta con mayor justificación o sustento en pruebas tendientes a demostrar que la misma es necesaria para proteger o garantizar el objeto del proceso, pues, para decantar tal situación se requiere de un análisis interpretativo y probatorio, el cual no es posible ejecutar en esta instancia del proceso, toda vez que el solicitante se limita a mencionar que una vía pavimentada por la entidad demandante en ejecución del contrato cuyo desequilibrio se demanda, será demolida por parte de la entidad demandada y el municipio de Ipiales, situación de la que tuvo conocimiento por cuenta de una nota radial transmitida el 9 de julio de 2020, sin que allegara medio de convicción alguno respecto de dicho presupuesto fáctico, por lo que mal haría la Sala Unitaria en decretar una medida cautelar con base en meras suposiciones.

De otra parte, si en gracia de discusión se hubiese acreditado la veracidad de tal situación, la parte interesada no argumentó ni jurídica ni probatoriamente las razones por las cuales, la demolición de la vía en cuestión incidiría de manera negativa en la prosperidad de las pretensiones, las cuales, se recuerda, están encaminadas a que se restablezca el equilibrio económico en favor de la entidad demandante, por causa de errores en la etapa pre y contractual, a través del reconocimiento y pago de ciertos valores por concepto del balance del contrato, el saldo del valor pactado, mayores cantidades de obra ejecutadas, entre otros; razón por la que la medida así pedida, no guarda relación con las pretensiones de la demanda, ya que, la prueba idónea para acreditar lo pretendido, precisamente debe constar en los documentos pre y contractuales aportados con la demanda y los que se recauden en las etapas procesales pertinentes y no en la constatación del estado actual de la vía, por cuanto en el asunto que nos convoca no existe solicitud alguna de peritación o inspección judicial en la que haya que revisar el estado en que entregó la obra la entidad demandante, por lo que resulta irrelevante las decisiones administrativas que hoy en día se estén tomando sobre ella.

Adicionalmente, la parte interesada no identifica la autoridad a la cual, en caso de ser procedente, debería proferírsele la orden, por cuanto se limita a solicitar que se emita una prohibición de adelantar obras, sin que acredite que «EMPOBANDO» sea la entidad que pretende realizar las mismas o lo es el municipio, el cual, valga acotar, no es parte dentro del presente asunto.

Como se observa, en esta instancia judicial no se encuentra acreditado ninguno de los elementos para evidenciar la necesidad de ordenar la medida cautelar solicitada, pues, se itera, que pese a que las medidas son de carácter transitorio y como su nombre lo dice son de cautela, para la protección de los derechos del accionante, la norma exige un mínimo probatorio que le permita al juzgador encontrar el contraste entre la violación de la norma y los derechos exigidos. Tal como lo ha determinado el H. Consejo de Estado<sup>4</sup>:

**«El decreto de medidas cautelares ha de basarse en un mínimo de pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso que sirvan de fundamento a**

---

<sup>4</sup> CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCION PRIMERA. Consejero ponente: GUILLERMO VARGAS AYALA. Bogotá, D.C., diecinueve (19) de mayo de dos mil dieciséis (2016). Radicación número: 73001-23-31-000-2011-00611-01(AP)A

---

**la determinación que se adopta, pues se encuentra excluido el proceder subjetivo, peligrosista o intuitivo del operador judicial.»**

Al mismo respecto, ha determinado esa Alta Corporación<sup>5</sup>:

*«La segunda limitante está dada por el hecho de que el juez debe decidir con fundamento en las pruebas que hayan sido aportadas con la solicitud de medidas cautelares, de modo que, en consonancia con lo dicho renglones atrás, no puede recurrir el juez a medios de prueba diferentes a aquellos que, en criterio del demandante, son los necesarios para darle sustento a los planteamientos esgrimidos en la solicitud de la medida cautelar...»*

Así las cosas, en esta etapa primigenia del proceso, judicialmente no evidencia que es más gravoso para el interés público negar la medida cautelar que concederla; que al no otorgarse la medida se cause un perjuicio irremediable o que existen serios motivos para considerar que de no otorgarse la medida los efectos de la sentencia serían nugatorios, por cuanto, se insiste, la parte accionante no allegó los medios de convicción, por lo menos mínimos, para que se predique idónea, necesaria, razonable y proporcional la medida pedida, razón por la que la misma ha de denegarse.

Finalmente, debe resaltarse que esta decisión no constituye prejuzgamiento, por lo que, tal como lo ha establecido el Consejo de Estado, lo decidido «no impide que al fallar el caso, el operador judicial asuma una posición distinta, dado que con el transcurrir de la actuación procesal es factible que el arribo de nuevas pruebas o la presentación de nuevos argumentos, persuadan al juez de resolver en sentido contrario al que ab initio se adoptó».<sup>6</sup>

### **Conclusión**

Negar la solicitud de la medida cautelar formulada por la parte demandante, por cuanto no logró demostrar la urgencia y necesidad de la misma, por lo que del fondo del asunto se decidirá en la sentencia ordinaria que previo al agotamiento de las etapas procesales, se llegará a una decisión definitiva.

### **IV. DECISIÓN**

En mérito de lo anterior, la Sala Unitaria de Decisión del **TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NARIÑO**,

### **RESUELVE**

**PRIMERO: ABSTENERSE DE DECRETAR** la medida cautelar solicitada por la parte accionante, conforme la parte motiva de este proveído.

### **NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**EDGAR GUILLERMO CABRERA RAMOS**  
**Magistrado**

---

<sup>5</sup> CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCION PRIMERA. Consejero ponente: GUILLERMO VARGAS AYALA. Bogotá, D.C., diecinueve (19) de mayo de dos mil dieciséis (2016). Radicación número: 73001-23-31-000-2011-00611-01(AP)A

<sup>6</sup> CONSEJO DE ESTADO. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Quinta. Consejero ponente: Alberto Yepes Barreiro. Radicación: 11001-03-28-000-2016-00083-00. Bogotá, D.C., 16 de enero de 2017.

Firmado Por:

**EDGAR GUILLERMO CABRERA RAMOS  
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL  
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO SIN SECCIÓN DE PASTO**

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: **8b6385a17cb00711eaf3a002e9f07e858a3e834fe8e5c86f93fa536d7e98479f**

Documento generado en 14/12/2020 11:42:55 a.m.