

**Síntesis del caso:** El 17 de enero de 2023, la Comercializadora de Software Servicios y Suministros SAS -CS3 SAS- presentó demanda de controversias contractuales contra la Unidad Administrativa Especial Agencia Nacional de Contratación Pública –Colombia Compra Eficiente- para que se declare la nulidad de la Resolución nro. 445 de 2022, mediante la cual se adjudicó el proceso de selección nro. CCENEG-062-01-2022, y la nulidad absoluta del contrato fruto de dicho proceso. El Juzgado 37 Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá, luego de inadmitir la demanda para que, entre otros, se allegara la constancia de no acuerdo expedida por el Ministerio Público, el 30 de agosto de 2023 rechazó la demanda por no haberse agotado el requisito de procedibilidad. El 5 de septiembre de 2023, el apoderado judicial de la parte actora interpuso recurso de apelación contra la decisión.

**AUTO – RECHAZO DE LA DEMANDA / RECHAZO DE LA DEMANDA – Por no agotar conciliación extrajudicial como requisito de procedibilidad / CONCILIACION EXTRAJUDICIAL – Como requisito de procedibilidad – Acreditación del cumplimiento como requisito de procedibilidad – Excepción al agotamiento del requisito de procedibilidad cuando hay medidas cautelares / REQUISITOS DE PROCEDIBILIDAD PARA LA DEMANDA – Agotamiento del trámite de la conciliación extrajudicial como requisito de procedibilidad – Escenarios en los que no es exigible agotar el requisito de procedibilidad / MEDIDA CAUTELAR – De carácter patrimonial – Requisitos de la medida cautelar de suspensión provisional – De suspensión provisional de los efectos del acto administrativo**

**Problema Jurídico:** La Sala determinará si en el presente asunto la demandante estaba obligada a agotar la conciliación extrajudicial como requisito de procedibilidad o si, por haber presentado solicitud de medida cautelar de carácter patrimonial, estaba relevada del cumplimiento de tal requisito y, en esa medida, no se trata de una causal de rechazo de la demanda.

**Tesis:** (...) la conciliación extrajudicial se erige como un mecanismo alternativo de solución de conflictos, cuya esencia es la descongestión de los despachos judiciales, además de ser un medio “adecuado y efectivamente conducente para garantizar el acceso a la justicia, como quiera que ofrece un espacio para dar una solución a los conflictos por la vía de la autocomposición y permite que asuntos que normalmente no llegan a la justicia estatal formal por que las partes los consideran dispendiosos, difíciles o demasiado onerosos en términos de tiempo y esfuerzos, puedan ser ventilados y resueltos rápidamente”. En consecuencia, para que el trámite de conciliación sea agotado es necesario que la materia objeto de demanda sea igual a la ventilada ante la Procuraduría en sede de conciliación y sean debidamente convocados los demandados, so pena de considerar no agotado el requisito de procedibilidad para acceder a la jurisdicción. (...) Según el inciso 2º del numeral 1º del artículo 161 del CPACA, el requisito de procedibilidad será facultativo “en los procesos en que el demandante pida medidas cautelares de carácter patrimonial”. (...) según una postura de la Corporación, solamente aquellas medidas que directa e inmediatamente afecten el patrimonio de sus destinatarios pueden ser catalogadas como patrimoniales, sin que ocurra lo mismo con las medidas que generen efectos económicos indirectamente. Es decir, solamente cuando la medida, por sí misma, supone la intervención en el patrimonio de sus destinatarios podrá ser considerada como una de carácter patrimonial, excluyendo cualquier otro supuesto. (...) la suspensión de actos administrativos, por regla general, no constituye una medida cautelar de carácter patrimonial, pues su finalidad es impedir que una decisión de la administración produzca temporalmente sus efectos en el ordenamiento jurídico, sin perjuicio de que, colateralmente, ello produzca unas consecuencias económicas. Por el contrario, serán medidas cautelares de carácter patrimonial las que directamente busquen afectar bienes materiales o imponer el pago de ciertas prestaciones (...) por haber presentado una solicitud de medida cautelar, la parte actora considera que no debe exigírsele el agotamiento de la conciliación extrajudicial como requisito de procedibilidad. En contraste, el a quo aseguró que no se trata de una medida cautelar de carácter patrimonial, por lo cual no sólo la demandante tenía la carga de agotar dicho trámite, sino que, al no hacerlo, su omisión debe ser sancionada con el rechazo de la demanda. (...) nótese que la preocupación de la parte actora reside en que, de no decretarse la medida cautelar, los efectos de una eventual sentencia condenatoria resulten ilusorios; incluso, el apoderado recurrente aseguró que con ello se busca salvaguardar la disponibilidad presupuestal que permita hacer efectiva la decisión final sobre la controversia. (...) Bien, aunque la explicación dada por la demandante se relaciona con una eventual dificultad presupuestal para hacer efectiva la sentencia que llegare a dictarse en el presente proceso, la Sala concluye que solamente se trata de una afectación eventual e hipotética. (...) Como se evidencia, no se trata de una cuestión de evidente naturaleza patrimonial. (...) para la Sala, la medida cautelar solicitada

por la demandante no tiene el carácter de patrimonial, con lo cual no exige a la parte actora de agotar el trámite de conciliación extrajudicial como requisito de procedibilidad, pues, en el caso en concreto, no se trata de un requisito facultativo sino obligatorio. (...) Siendo así, la falta de agotamiento del requisito de procedibilidad sí era causal de rechazo de la demanda, con lo cual habrá de confirmarse la decisión apelada.

**Nota de relatoría:** Respecto a la conciliación extrajudicial, consultar: Corte Constitucional, Sentencia C-1195 de 2001. MP. Manuel José Cepeda y Marco Gerardo Monroy. Sobre la medida cautelar de suspensión provisional de los efectos del acto administrativo, consultar: Consejo de Estado. Sección Primera. Auto del 26 de octubre de 2023. C.P. Hernando Sánchez Sánchez. Rad. 25000234100020140150802. Reiteración de: Sección Primera. Auto del 6 de octubre de 2017. C.P. Roberto Augusto Serrato Valdés. Rad. 25000-23-41-000-2015-00554-01; Consejo de Estado. Sección Tercera. Subsección A. Auto del 8 de mayo de 2020. C.P. María Adriana Marín. Rad. 05001-23-33-000-2019-00537-01(64557)A. Ver también: Auto del 14 de septiembre de 2016. C.P. Marta Nubia Velásquez Rico. Rad. 05001-23-33-000-2014-01193-01(54762)A.

**Fuente formal:** Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo -CPACA- (arts. 125.2 lit. g), 161.1, 175 par. 2º inc. 3º, 243.1, 244.3; Ley 2080 de 2021; Ley 2220 de 2022 "Estatuto de conciliación".



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA**  
**SECCIÓN TERCERA**  
**SUBSECCIÓN C**

**MAGISTRADO PONENTE: JOSÉ ÉLVER MUÑOZ BARRERA**

Bogotá D.C., catorce (14) de febrero de dos mil veinticuatro (2024)

<b>Referencia:</b>	11001-33-36-037-2023-00012-01
<b>Medio de control:</b>	Controversias contractuales
<b>Demandante:</b>	Comercializadora de Software Servicios y Suministros SAS
<b>Demandado:</b>	Colombia Compra Eficiente
<b>Temas:</b>	Conciliación extrajudicial. Escenarios en los que no es exigible agotar el requisito de procedibilidad. Distintas clases de medidas cautelares: medidas de carácter patrimonial.

Procede la Sala a decidir el recurso de apelación interpuesto por el apoderado judicial de la demandante contra el auto proferido el 30 de agosto de 2023, mediante el cual el Juzgado 37 Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá rechazó la demanda de referencia por no haber agotado la conciliación extrajudicial como requisito de procedibilidad.

**I. ANTECEDENTES**

- 1. La demanda:** El 17 de enero de 2023, la Comercializadora de Software Servicios y Suministros SAS -CS3 SAS- presentó demanda de controversias contractuales contra la Unidad Administrativa Especial Agencia Nacional de Contratación Pública -Colombia Compra Eficiente- para que se declare la nulidad de la Resolución nro. 445 de 2022, mediante la cual se adjudicó el proceso de selección nro. CCENEG-062-01-2022, y la nulidad absoluta del contrato fruto de dicho proceso (doc. 1, exp. electrónico).
- 2. La decisión apelada:** Luego de inadmitir la demanda para que, entre otros, se allegue la constancia de no acuerdo expedida por el Ministerio Público, el 30 de agosto de 2023, el Juzgado 37 Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá rechazó la demanda por no haberse agotado el requisito de procedibilidad (doc. 12, ib.).

Explicó que, si bien, en la oportunidad para subsanar la demanda, la parte actora informó sobre la solicitud de medida cautelar consistente en la suspensión de los efectos del acto administrativo de adjudicación y/o ejecución del contrato, no se trata de una medida cautelar de contenido patrimonial; luego, al tenor del numeral 1º del artículo 161 de la Ley 1437 de 2011, la conciliación extrajudicial sí constituye un requisito de procedibilidad que debió agotarse, lo cual no ocurrió.

La decisión fue notificada mediante anotación en el estado electrónico del 31 de agosto de 2023.

- 3. El recurso de apelación:** El 5 de septiembre de 2023, el apoderado judicial de la parte actora interpuso recurso de apelación contra la decisión en comento (doc. 13, ib.).

A su juicio, la medida cautelar, tal y como lo dijo el Consejo de Estado en el proceso nro. 2014-00550-01, sí tiene contenido patrimonial porque la ejecución del contrato frente al que se pretende su nulidad absoluta generará unas contraprestaciones y es necesario garantizar la disponibilidad de recursos que permitan hacer efectiva una eventual condena judicial.

4. Con fundamento en los artículos 243 y 244 de la Ley 1437 de 2011, el 25 de octubre de 2023, el *a quo* concedió el recurso de apelación ante esta Corporación (doc. 14, ib.).
5. El conocimiento del asunto le correspondió al Magistrado ponente por reparto del 5 de febrero de 2023, ingresando al despacho para emitir pronunciamiento el 12 de febrero siguiente (exp. electrónico Samai).

## II. CONSIDERACIONES

### 1. Competencia, procedencia y oportunidad.

La Sala es competente para conocer el recurso de apelación interpuesto por el apoderado judicial de CS3 SAS porque el proceso de referencia tiene vocación de doble instancia y el auto que rechaza la demanda es susceptible de este medio de impugnación, conforme lo establece el numeral 1º del artículo 243 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo -CPACA-.

De igual forma, la alzada se interpuso en término, de acuerdo con lo previsto en el numeral 3º del artículo 244 ib., puesto que la parte actora la formuló dentro de los tres días siguientes a la notificación por estado de la decisión recurrida.

Finalmente, de acuerdo con lo señalado en el literal g) del artículo 125.2 de la Ley 1437 de 2011, modificada por la Ley 2080 de 2021, la providencia que decide el recurso de apelación en cuestión debe ser dictada por la Subsección.

### 2. Precisión del caso.

El 17 de enero de 2023, CS3 SAS presentó demanda de controversias contractuales contra Colombia Compra Eficiente para que se declare la nulidad del acto administrativo mediante el cual se adjudicó el proceso de selección nro. CCENEG-062-01-2022, así como la nulidad absoluta del contrato que resulte de dicho proceso. Adicionalmente, solicitó como medida cautelar la suspensión del acto administrativo de ejecución y/o la ejecución del contrato.

Luego de inadmitir la demanda para que se allegue la constancia de no acuerdo, el Juzgado 37 Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá rechazó la demanda por no haber agotado el requisito de procedibilidad. Explicó que, si bien existe una medida cautelar, aquella no tiene carácter patrimonial, de tal suerte que, conforme lo señala el artículo 161 del CPACA, la conciliación extrajudicial sí debió agotarse antes de presentar la demanda.

Inconforme con la decisión en comento, la demandante impetró recurso de apelación. Aseguró que la medida cautelar sí tiene contenido patrimonial, puesto que la ejecución del contrato adjudicado genera unas contraprestaciones y, en todo caso, es necesario resguardar los recursos ante una eventual condena que le sea favorable.

### 3. Problema jurídico.

La Sala determinará si en el presente asunto la demandante estaba obligada a agotar la conciliación extrajudicial como requisito de procedibilidad o si, por haber presentado solicitud de medida cautelar de carácter patrimonial, estaba relevada del cumplimiento de tal requisito y, en esa medida, no se trata de una causal de rechazo de la demanda.

#### **4. Tesis de la Sala.**

Es tesis de la Sala que la parte demandante sí estaba obligada a agotar la conciliación extrajudicial como requisito de procedibilidad, pues no sólo se trata de un asunto conciliable, sino que la presentación de una solicitud de medida cautelar suspensiva no tiene carácter patrimonial, en la medida en que, conforme lo ha establecido el Consejo de Estado, con ella no se busca afectar de forma directa e inmediata el patrimonio de sus destinatarios, sino despojar temporalmente de sus efectos a un acto administrativo.

Siendo así, la falta de agotamiento del requisito de procedibilidad sí era causal de rechazo de la demanda, con lo cual habrá de confirmarse la decisión apelada.

#### **5. Argumentación jurídica.**

##### **5.1. Agotamiento del trámite de la conciliación extrajudicial como requisito de procedibilidad en la jurisdicción contencioso – administrativa.**

Para efectos de implementar y fortalecer la institución de la conciliación en la jurisdicción de lo contencioso administrativo, el marco que la regula actualmente es la Ley 2220 de 2022, "Estatuto de conciliación", sin perjuicio de lo regulado en el CPACA, pues así lo señala el primero (arts. 4, 87).

Ahora bien, según el modelo mixto de administración de justicia, donde las actuaciones de la Procuraduría General de la Nación son un elemento necesario para acudir a la jurisdicción de lo contencioso administrativo, en el caso de los diferentes medios de control contemplados en el CPACA (art. 161.1), la conciliación prejudicial también se enmarca en un imaginario que la vislumbra como requisito de procedibilidad.

Asimismo, dicho requisito se entenderá cuando se efectúe la audiencia de conciliación sin que se logre el acuerdo, o vencido el término previsto en la norma, evento último en el cual se podrá acudir directamente a la jurisdicción con la sola presentación de la solicitud de conciliación.

Tal lógica fue integrada en el artículo 161 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, que dispone lo siguiente:

La presentación de la demanda se someterá al cumplimiento de requisitos previos en los siguientes casos:

1. Cuando los asuntos sean conciliables, el trámite de la conciliación extrajudicial constituirá requisito de procedibilidad de toda demanda en que se formulen pretensiones relativas a nulidad con restablecimiento del derecho, reparación directa y controversias contractuales.

De allí que la conciliación extrajudicial se erige como un mecanismo alternativo de solución de conflictos, cuya esencia es la descongestión de los despachos judiciales, además de ser un medio "adecuado y efectivamente conducente para garantizar el acceso a la justicia, como quiera que ofrece un espacio para dar una solución a los conflictos por la vía de la autocomposición y permite que asuntos que normalmente no llegan a la justicia estatal

formal por que las partes los consideran dispendiosos, difíciles o demasiado onerosos en términos de tiempo y esfuerzos, puedan ser ventilados y resueltos rápidamente”<sup>1</sup>.

En consecuencia, para que el trámite de conciliación sea agotado es necesario que la materia objeto de demanda sea igual a la ventilada ante la Procuraduría en sede de conciliación y sean debidamente convocados los demandados, so pena de considerar no agotado el requisito de procedibilidad para acceder a la jurisdicción.

Finalmente, debe recalcar que el inciso 3° del párrafo 2° del artículo 175 del CPACA señala:

**ARTÍCULO 175. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA.** Durante el término de traslado, el demandado tendrá la facultad de contestar la demanda mediante escrito, que contendrá:

(...) **PARÁGRAFO 2o.** De las excepciones presentadas se correrá traslado en la forma prevista en el artículo 201A por el término de tres (3) días. (...)

Antes de la audiencia inicial, en la misma oportunidad para decidir las excepciones previas, se declarará la terminación del proceso cuando se advierta el incumplimiento de requisitos de procedibilidad. (...) (Subrayado fuera del texto original).

## **5.2. Excepción al agotamiento del requisito de procedibilidad cuando hay medidas cautelares.**

Según el inciso 2° del numeral 1° del artículo 161 del CPACA, el requisito de procedibilidad será facultativo “en los procesos en que el demandante pida medidas cautelares de carácter patrimonial”. La misma disposición normativa fue reproducida en el inciso 1° del artículo 93 de la Ley 2220 de 2022:

Será facultativo agotar la conciliación extrajudicial en materia contencioso administrativa, en los procesos ejecutivos diferentes a los regulados en la Ley 1551 de 2012, o la norma que la modifique o sustituya, en los procesos en que el demandante pida medidas cautelares de carácter patrimonial, en relación con el medio de control de repetición o cuando quien demande sea una entidad pública, salvo cuando sea obligatorio de acuerdo con el párrafo del artículo 92 de la presente ley.

Pues bien, el carácter patrimonial de las medidas cautelares ha sido objeto de pronunciamiento en varias oportunidades por parte del Consejo de Estado. Así, según una postura de la Corporación, solamente aquellas medidas que directa e inmediatamente afecten el patrimonio de sus destinatarios pueden ser catalogadas como patrimoniales, sin que ocurra lo mismo con las medidas que generen efectos económicos indirectamente. Es decir, solamente cuando la medida, por sí misma, supone la intervención en el patrimonio de sus destinatarios podrá ser considerada como una de carácter patrimonial, excluyendo cualquier otro supuesto.

Al respecto, la Sección Primera ha explicado lo siguiente<sup>2</sup>:

Esta Sala ha reiterado que no son los efectos económicos que pueda llegar a tener el decreto y práctica de una medida cautelar lo que determina el carácter patrimonial a

<sup>1</sup> Corte Constitucional, Sentencia C-1195 de 2001. MP. Manuel José Cepeda y Marco Gerardo Monroy.

<sup>2</sup> Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Primera. Auto del 26 de octubre de 2023. C.P. Hernando Sánchez Sánchez. Radicación nro. 25000234100020140150802. Reiteración de: Sección Primera. Auto del 6 de octubre de 2017. C.P. Roberto Augusto Serrato Valdés. Radicación nro. 25000-23-41-000-2015-00554-01.

que se refiere el inciso segundo del artículo 613 de la Ley 1564, para autorizar que se acuda de manera directa a esta Jurisdicción, sino que, por el contrario, independientemente de sus efectos, tal característica le debe ser propia, lo que se traduce en que directa e inmediatamente afecte el patrimonio de las personas naturales o jurídicas que deben soportarlas.

27. Asimismo, que la medida cautelar consistente en la suspensión provisional de los efectos de los actos acusados carece de contenido patrimonial, por cuanto su objeto consiste en despojar de sus efectos temporalmente a un acto que preliminarmente es considerado contrario al ordenamiento, más no afectar el patrimonio de sus destinatarios.

A su turno, en la Sección Tercera del Consejo de Estado se ha señalado lo siguiente sobre la suspensión del acto de adjudicación cuya nulidad se pretende<sup>3</sup>:

Sobre la medida cautelar de suspensión provisional de los efectos del acto administrativo, esta Corporación ha señalado que:

*La medida cautelar de suspensión provisional de los actos administrativos tiene por objeto evitar que se produzcan los efectos del acto que aún no se hayan causado, en procura de la protección del ordenamiento jurídico y de intereses legítimos. Si bien es cierto los actos administrativos pueden implicar consecuencias patrimoniales, por ende, su suspensión provisional tendría como resultado colateral impedirlos, el objeto directo de la suspensión no es afectar bienes materiales ni imponer obligaciones pecuniarias. Así pues, la suspensión provisional no entra dentro de la categoría de medidas cautelares de carácter patrimonial y por eso no es viable aplicar la excepción consagrada en el artículo 613 del CGP y es obligatorio agotar la conciliación extrajudicial.*

La demandante solamente pidió en el escrito de la demanda que, para el decreto de la medida cautelar, se tuviera en cuenta que su fin era el de "*proteger los derechos fundamentales de la parte demandante*" y, posteriormente, en el memorial de subsanación agregó que su fin era el de "*(i) servir de contención de pérdida y protección patrimonial de todas las partes en el presente proceso ante la anulación del acto administrativo que puede ser tildado de ilícito y fraudulento y, (ii) además, garantiza una eventual ejecución de condena conforme la pretensión tercera subsidiaria de la demanda en la cual se persigue la celebración del contrato entre METROPLUS S.A. y mi mandante por efecto de la oferta más favorable*".

Advierte la Sala que los motivos invocados por el demandante para justificar el carácter patrimonial de la medida cautelar deprecada no son admisibles, pues su decreto no implica, de forma automática, el reconocimiento de esos perjuicios, puesto que solo al momento de proferir sentencia el a quo determinará si Metroplus S.A. debía, o no, pagar la suma pretendida a título de restablecimiento del derecho.

Aunque la demanda presentada en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho contiene una pretensión de carácter patrimonial, en razón a que se pidieron perjuicios materiales por la utilidad que habría dejado de percibir la demandante por no adjudicársele el contrato a título de restablecimiento del derecho, lo cierto es que ello no puede confundirse con los efectos que tendría la medida cautelar de suspensión provisional del acto administrativo, dado que su eventual decreto implica que ese acto cuya suspensión se pretende no continúe surtiendo efectos, mientras se decide de fondo su constitucionalidad o legalidad en el proceso en el que se hubiere

<sup>3</sup> Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Subsección A. Auto del 8 de mayo de 2020. C.P. María Adriana Marín. Radicación nro. 05001-23-33-000-2019-00537-01(64557)A. Ver también: Auto del 14 de septiembre de 2016. C.P. Marta Nubia Velásquez Rico. Radicación nro. 05001-23-33-000-2014-01193-01(54762)A.

decretado la medida, y su finalidad es evitar, transitoriamente, que el acto surta efectos jurídicos, en virtud de un juzgamiento provisorio del mismo, salvaguardando los intereses generales del Estado de Derecho, lo que claramente excluye su patrimonialidad, pues su propósito no es afectar el patrimonio de las personas jurídicas o naturales, sino despojar de sus efectos, temporalmente, a un acto administrativo que, preliminarmente, es considerado contrario al ordenamiento jurídico .

Cabe anotar que la eventual nulidad del acto administrativo que adjudicó el contrato al Consorcio Green Medellín no necesariamente implica que la propuesta presentada por la Unión Temporal Mi Ciudad Sostenible fuera la mejor y que, por ende, el contrato tuviera que adjudicársele a la parte demandante.

A juicio de la Sala, las circunstancias señaladas por la demandante no le confieren naturaleza patrimonial a la medida cautelar de suspensión provisional del acto administrativo cuestionado, sino que se trata del objeto propio de la controversia, el cual deberá resolverse en la sentencia.

En consideración a lo anterior, la Sala concluye que la medida cautelar de suspensión provisional del acto de adjudicación, tal como fue solicitada, no tiene un carácter patrimonial, de tal manera que a la demandante sí le correspondía agotar el requisito de la conciliación extrajudicial, razón por la cual el Tribunal se encontraba facultado para requerir a la demandante con el propósito de que allegara la constancia con la cual acreditara el cumplimiento de dicho requisito.

En síntesis, la suspensión de actos administrativos, por regla general, no constituye una medida cautelar de carácter patrimonial, pues su finalidad es impedir que una decisión de la administración produzca temporalmente sus efectos en el ordenamiento jurídico, sin perjuicio de que, colateralmente, ello produzca unas consecuencias económicas.

Por el contrario, serán medidas cautelares de carácter patrimonial las que directamente busquen afectar bienes materiales o imponer el pago de ciertas prestaciones, como ocurre con el embargo y secuestro el reintegro de unas sumas de dinero.

### **III. CASO CONCRETO**

Desarrolladas las anteriores consideraciones jurídicas, la Sala procede a resolver la controversia en torno al rechazo de la demanda de referencia en los siguientes términos:

Para iniciar, la Sala recuerda, por haber presentado una solicitud de medida cautelar, la parte actora considera que no debe exigírsele el agotamiento de la conciliación extrajudicial como requisito de procedibilidad. En contraste, el *a quo* aseguró que no se trata de una medida cautelar de carácter patrimonial, por lo cual no sólo la demandante tenía la carga de agotar dicho trámite, sino que, al no hacerlo, su omisión debe ser sancionada con el rechazo de la demanda.

Siendo así, es necesario establecer si la medida cautelar pedida por la parte accionante puede ser catalogada como una de carácter patrimonial, lo cual, conforme se explicó antes, supone que debe resultar en la injerencia directa en el patrimonio de sus destinatarios, bien sea porque se afecte de forma inmediata un bien material o porque se imponga el pago de una suma en particular.

En el caso en concreto, la parte actora solicitó la "SUSPENSIÓN DE LOS EFECTOS DEL ACTO ADMINISTRATIVO DE ADJUDICACIÓN Y/O EJECUCIÓN (sic) DEL CONTRATO". La sustentó así:



Se solicita la adopción de esta medida por cuanto existen serios motivos para considerar que de no otorgarse, los efectos de la sentencia serían nugatorios, pues de continuar al ejecución de contrato se realizan las obligaciones contractuales generando las contraprestaciones correspondientes de tal forma que de declararse la nulidad los efectos restitutivos se dificulta hasta el punto de la imposibilidad material en caso de haberse ejecutado el contrato, de tal forma que resulta importante y perentoria garantizar la disponibilidad de los recursos que permitan hacer efectiva una eventual condena y /o declaración de nulidad absoluta a través de la medida cautelar solicitada.

Conforme se observa, la medida cautelar consiste en la suspensión del acto de adjudicación del proceso de selección nro. CCNEG-062-01-2022 y/o la eventual suspensión de la ejecución del contrato que resulte de dicho proceso. En últimas, lo que se pretende es evitar que el proceso de selección, incluyendo las decisiones que ya se tomaron en su desarrollo, produzcan los efectos jurídicos que le son propios, lo que, en principio, descarta que se pueda calificar como una medida de carácter patrimonial, en los términos del Consejo de Estado antes explicados.

Ahora, nótese que la preocupación de la parte actora reside en que, de no decretarse la medida cautelar, los efectos de una eventual sentencia condenatoria resulten ilusorios; incluso, el apoderado recurrente aseguró que con ello se busca salvaguardar la disponibilidad presupuestal que permita hacer efectiva la decisión final sobre la controversia.

Bien, aunque la explicación dada por la demandante se relaciona con una eventual dificultad presupuestal para hacer efectiva la sentencia que llegare a dictarse en el presente proceso, la Sala concluye que solamente se trata de una afectación eventual e hipotética. Es decir, la justificación no da cuenta de una motivación directamente orientada a afectar el patrimonio de la parte contraria con la finalidad de salvaguardar un interés propio, sino de impedir que el acto administrativo acusado de nulidad genere sus efectos en el ordenamiento jurídico y, colateralmente, que ello pueda impedir materializar los efectos de la decisión judicial que eventualmente se adopte. Como se evidencia, no se trata de una cuestión de evidente naturaleza patrimonial.

También en el recurso de apelación se explica que la medida es de carácter patrimonial porque, tratándose la ejecución de un contrato, se van a generar unas contraprestaciones para las partes.

Frente a esta segunda consideración, la Sala concluye que, una vez más, la medida se justifica en el propósito de que una decisión de la administración no surta sus efectos jurídicos transitoriamente, y no realmente en afectar el patrimonio de las personas interesadas en beneficio o protección de un derecho subjetivo. Es así por cuanto, de dictarse la medida, únicamente permanecería en suspenso la celebración o ejecución de un contrato del Estado, sin que por ello se afecte de manera evidente e inmediata el patrimonio de los involucrados con la finalidad de asegurar los intereses propios.

Así pues, de acuerdo con las consideraciones jurídicas de la presente providencia, para la Sala, la medida cautelar solicitada por la demandante no tiene el carácter de patrimonial, con lo cual no exime a la parte actora de agotar el trámite de conciliación extrajudicial como requisito de procedibilidad, pues, en el caso en concreto, no se trata de un requisito facultativo sino obligatorio.

Lo anterior adquiere especial relevancia si se tiene en cuenta que, al no ser una medida de carácter patrimonial, que se exija la conciliación extrajudicial como requisito de procedibilidad no afecta los intereses de la parte demandante, quien no busca sorprender con un eventual decreto de la medida a su contraparte, ni impedir que aquélla defraude los intereses de la demanda. Por el contrario, tratándose de un asunto conciliable, permitir que el asunto se someta a un mecanismo alternativo de resolución de conflictos garantiza que la controversia se resuelva en un espacio diferente al del litigio, que resulta sumamente ágil, en el que se ventilen de forma efectiva los intereses de las partes.

En mérito de lo expuesto, el **Tribunal Administrativo de Cundinamarca – Sección Tercera – Subsección C,**

### **RESUELVE**

**PRIMERO: CONFIRMAR** el auto proferido por el Juzgado 37 Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá el 30 de agosto de 2023, conforme a lo expuesto en la parte motiva de la presente providencia.

**SEGUNDO:** Una vez ejecutoriada la presente providencia, **DEVOLVER** la actuación al Juzgado de origen para su trámite correspondiente.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,**

**JOSÉ ÉLVER MUÑOZ BARRERA**

Magistrado

**MARÍA CRISTINA QUINTERO FACUNDO**

Magistrada

**FERNANDO IREGUI CAMELO**

Magistrado

**CONSTANCIA:** La presente providencia fue firmada electrónicamente por los magistrados que conforman la Sala de la Subsección C de la Sección Tercera del Tribunal Administrativo de Cundinamarca en la plataforma denominada SAMAI. En consecuencia, se garantiza su autenticidad, integridad, conservación y posterior consulta, de conformidad con el artículo 186 del CPACA.