

ENRIQUECIMIENTO SIN JUSTA CAUSA – Nulidad – Contractual – Modificaciones – Comodato

La controversia se centra en el reclamo de CAJASAN, comodataria de un lote de terreno, quien pretende (i) la nulidad de las estipulaciones contractuales pactadas en uno de sus modificatorios que impiden el reconocimiento del valor de las mejoras realizadas por este en el inmueble consistentes en la construcción de un colegio y (ii) el pago de las correspondientes mejoras; en forma subsidiaria se reclama (iii) que se declare que el Municipio de Bucaramanga se enriqueció sin justa causa y que se compense el relativo empobrecimiento sufrido por la demandante. La parte demandada se opuso a las pretensiones con sustento en lo expresamente acordado en el contrato; el tribunal de primera instancia negó de fondo las súplicas de la demanda por considerar que las estipulaciones demandadas no están viciadas y, por el contrario, son consecuentes con las disposiciones civiles que regulan el contrato de comodato.

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN TERCERA – SUBSECCIÓN B**

Bogotá DC, siete (7) de septiembre de dos mil veintitrés (2023)

Magistrado ponente: FREDY IBARRA MARTÍNEZ
Expediente: 68001-23-33-000-2018-00697-01 (66.754)
Actor: CAJA SANTANDEREANA DE SUBSIDIO FAMILIAR - CAJASAN
Demandado: MUNICIPIO DE BUCARAMANGA
Medio de control: CONTROVERSIAS CONTRACTUALES
Asunto: PAGO DE MEJORAS DE INMUEBLE ENTREGADO EN COMODATO

Síntesis del caso: entre las partes se suscribió un contrato de comodato sobre un lote de terreno, la caja comodataria construyó un colegio en el predio y ahora reclama la nulidad de las cláusulas contractuales que impiden el reconocimiento de las mejoras así como también el pago efectivo de estas.

Decide la Sala el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante en contra de la sentencia de 26 de octubre de 2020, por medio de la cual el Tribunal Administrativo de Santander negó las pretensiones de la demanda y condenó en costas a la parte vencida.

I. ANTECEDENTES

1. La demanda

Mediante escrito presentado el 9 de agosto de 2018 (fl. 41 cdno. 2 - índice 2 SAMAI), la Caja Santandereana de Subsidio Familiar (CAJASAN) promovió demanda en ejercicio de la acción de controversias contractuales en contra del Municipio de Bucaramanga con el fin de obtener las siguientes pretensiones:

“2.1 Principales

2.1.1 Se declare la nulidad de las cláusulas numeradas cuarta, quinta y sexta establecidas en el Contrato de Comodato de fecha 10 de septiembre de 2012,

celebrado entre CAJASAN y el MUNICIPIO DE BUCARAMANGA, protocolizado a través de Escritura Pública N° 3602 de la Notaria Tercera del Circulo de Bucaramanga, en las que no se reconoce las mejoras, reformas o construcciones realizadas por CAJASAN, en el predio identificado con el número de Matrícula Inmobiliaria 300-309136 y Cédula Catastral 10204900142000, de propiedad del Municipio de Bucaramanga, donde se construyó el Colegio Tejados ubicado en la Calle 34 N° 45-38 de Bucaramanga-Santander, por adolecer las mismas de objeto lícito al ser producto de dineros de parafiscales.

2.1.2 Se declare configurado el rompimiento del equilibrio contractual, del Contrato de Comodato de fecha 10 de septiembre de 2012, celebrado entre CAJASAN y el MUNICIPIO DE BUCARAMANGA, protocolizado a través de Escritura Pública N° 3602 de la Notaria Tercera del Circulo de Bucaramanga, por el no reconocimiento y pago de las mejoras realizadas por CAJASAN al inmueble descrito en el numeral anterior.

2.1.3 Se declare que el municipio de Bucaramanga, con ocasión de la celebración y posterior ejecución del Contrato de Comodato de fecha 10 de septiembre de 2012, celebrado entre CAJASAN y el MUNICIPIO DE BUCARAMANGA, protocolizado a través de Escritura Pública N° 3602 de la Notaria Tercera del Circulo de Bucaramanga, debe a CAJASAN la suma de dos mil ciento cuarenta y tres millones ciento setenta y ocho mil cuatrocientos pesos (\$2.143'178.400) por concepto de las mejoras realizadas por CAJASAN al inmueble objeto del contrato de comodato, y se ordene su reconocimiento y pago.

2.1.4 Se ordene la indexación de la suma a reconocer.

2.1.5 Se condene en costas al demandado.

2.2 Subsidiarias

2.2.1 Se declare el enriquecimiento sin causa en que ha incurrido el Municipio de Bucaramanga al negarse a reconocer el pago de las mejoras realizadas por CAJASAN en el predio identificado con el número de Matrícula Inmobiliaria 300-309136 y Cédula Catastral 10204900142000, de propiedad del Municipio de Bucaramanga, donde se construyó el Colegio Tejados ubicado en la Calle 34 N° 45-38 de Bucaramanga, con ocasión de la celebración y posterior ejecución del Contrato de Comodato celebrado entre el Municipio de Bucaramanga y CAJASAN.

2.2.2 Se declare que el Municipio de Bucaramanga debe a CAJASAN la suma de dos mil ciento cuarenta y tres millones ciento setenta y ocho mil cuatrocientos pesos (\$2.143'178.400), y se ordene su pago.

2.2.3 Se ordene la indexación de la suma a reconocer.

2.2.4 Se condene en costas al demandado.” (fl. 7 cdno. 1 – índice 2 SAMAI¹).

2. Hechos

¹ La totalidad del expediente digital, en lo correspondiente a la primera instancia, está cargado en el índice 2 de SAMAI, por lo cual en adelante solo se hará referencia al folio y al cuaderno correspondiente.

Los hechos que dieron origen a la controversia son los que se resumen a continuación:

1) El 19 de noviembre de 1976, el Municipio de Bucaramanga (Santander) le entregó un terreno en comodato a CAJASAN por el término de treinta (30) años, el cual tenía un área de 6.865m², con el fin de que se construyera un colegio en dicho predio, lo cual efectivamente hizo la caja de compensación; el término inicialmente previsto venció en el mes de noviembre de 2006 pero fue prorrogado por las partes en dos oportunidades, cada una de ellas por cinco (5) años más, con lo cual el plazo se extendió hasta el 10 de septiembre de 2017.

2) Desde el 19 de enero de 2016 el municipio informó sobre la imposibilidad de disponer una nueva prórroga del contrato por la necesidad del ente territorial de utilizar la sede para implementar la jornada única estudiantil.

3) El 15 de febrero de 2017, CAJASAN informó al municipio la imposibilidad de devolver el inmueble porque cursaba el año lectivo correspondiente, el cual finalizaría el 30 de noviembre de la referida anualidad; el inmueble fue devuelto el 5 de diciembre de 2017.

4) CAJASAN le solicitó al municipio el reconocimiento y pago de las mejoras realizadas por esta al inmueble que incluían la edificación allí erigida y todos sus servicios y anexidades, pero, el municipio se negó a reconocerlas mediante escrito del 4 de diciembre de 2017 con sustento en las cláusulas del contrato de comodato que impedían el reconocimiento y pago de dichas mejoras.

3. Cargos

Para la caja de compensación demandante CAJASAN, las cláusulas contractuales con sustento en las cuales se negó el reconocimiento de las mejoras reclamadas están viciadas de objeto ilícito porque el artículo 44 de la Ley 21 de 1982 dispone que las cajas de compensación familiar no pueden entregar bienes o servicios en forma gratuita a ninguna persona natural o jurídica, por lo cual cualquier estipulación que promulgue lo contrario es nula; los recursos parafiscales que este tipo de cajas administran son ingresos especiales afectos a unas específicas destinaciones y el

pacto contractual que impedía pagar las mejoras realizadas al inmueble tuvo por objeto apropiarse de estas sin pagar su valor.

En todo caso, para la demandante, el no pago de las mejoras configura un enriquecimiento sin causa en favor de la entidad territorial demandada, con fundamento en lo cual se plantearon las pretensiones subsidiarias.

4. Contestación de la demanda

En la oportunidad legal, el Municipio de Bucaramanga se opuso a las pretensiones de la demanda (índice 2 SAMAI) con sustento en la argumentación que a continuación se sintetiza:

- 1) Desde la suscripción del contrato en el año 1976 CAJASAN se obligó a devolver el inmueble a la finalización del contrato con sus construcciones y anexidades, libre de cualquier gravamen; la caja siempre supo que debía restituir el inmueble sin derecho al pago de mejoras, las cuales no fueron pactadas.
- 2) Las mejoras fueron construidas en la vigencia del contrato inicial y no durante las prórrogas, por lo cual las pretensiones son abiertamente extemporáneas.
- 3) No existe objeto ilícito en el contrato, la caja se benefició del inmueble durante cuarenta (40) años y no hay fundamento jurídico para que el municipio pague las mejoras reclamadas.
- 4) No puede reclamarse un presunto desequilibrio económico de un contrato que por disposición de la ley es gratuito.

5. La sentencia apelada

El 26 de octubre de 2020, el Tribunal Administrativo de Santander negó las súplicas de la demanda y condenó en costas a CAJASAN (índice 2 SAMAI) con sustento en las razones que a continuación se resumen:

- 1) En los términos del artículo 2216 del Código Civil, le corresponde al comodatario asumir los gastos necesarios para hacer posible el uso de la cosa para el uso convenido, pues, es a este a quien le interesa acondicionarla para servirse de ella y beneficiarse de la adecuación correspondiente; en esas condiciones, salvo pacto en contrario, el comodatario no tiene derecho para reclamar el valor de las mejoras realizadas con el fin de poner la cosa a su servicio, para su propio bienestar y no para el del comodante.
- 2) La obligación del comodante se restringe a realizar las erogaciones necesarias, urgentes y extraordinarias necesarias para la conservación de la cosa.
- 3) Las pretensiones tendientes a que se restablezca el enriquecimiento sin causa no pueden prosperar porque, en este caso, existe causa jurídica consistente en el contrato suscrito entre las partes, en el cual la comodataria renunció a reclamar el valor de las mejoras realizadas al inmueble, estipulaciones que no pueden ser desconocidas.
- 4) Las estipulaciones contractuales cuya nulidad se pretende están en consonancia con la regulación legal de ese tipo de contrato, aserto al cual se agregó lo siguiente:

“Tampoco resulta de recibo el reproche de ilegalidad efectuado por el demandante según el cual, al ser las mejoras realizadas producto de recursos parafiscales, no podía estipularse que CAJASAN debía cederlas a título gratuito, en tanto el municipio al no reconocer valor alguno por las mismas, CAJASAN las estaría cediendo y con ello estarían siendo donadas, lo que resulta prohibido por el ordenamiento jurídico. Lo anterior, en manera alguna se deriva del análisis del contrato celebrado el 10 de septiembre de 2012, de cuya lectura resulta claro que se celebró un típico contrato de Comodato, en el que se pactó, al amparo de la legislación civil y en forma expresa, la suerte de las mejoras, por lo que, dada la índole de las prestaciones que se pactaron y siendo la gratuidad un elemento esencial del contrato de comodato, no resulta válido afirmar que existe una donación por parte de CAJASAN a favor del municipio de Bucaramanga. Aunado a lo anterior, el análisis de la destinación de los recursos parafiscales que plantea el demandante, no puede efectuarse a partir de la restitución del predio entregado en comodato, sino de la destinación que CAJASAN efectuó de los recursos de carácter parafiscal que administra, lo que, además de no ser del resorte del presente proceso, en todo caso no tendría el efecto de anular las cláusulas cuya ilegalidad se reprocha.”
(fl. 25 cdno. ppal. - mayúsculas fijas del original).

5) La demandante se sirvió del inmueble entregado en comodato durante 40 años, lo cual le reportó beneficios económicos, por lo cual no se configuró el desequilibrio contractual alegado.

6) La parte vencida debe asumir las costas del proceso en los términos del artículo 188 del CPACA y el numeral 1 del artículo 365 del CGP. No se fijaron agencias en derecho.

6. El recurso de apelación

En el término legal, la Caja Santandereana de Subsidio Familiar (CAJASAN) apeló con el fin de que se revoque la sentencia apelada y, en su lugar, se concedan las pretensiones, con sustento en lo siguiente (archivo 7_680012333000201800697017EXPEDIENTEDIGI20210412123605, índice 2 SAMAI):

1) Lo dispuesto por el tribunal desnaturaliza el contrato de comodato, porque ello equivale a que este no era gratuito, sino que, implicaba una remuneración en favor del comodante consistente en la construcción de un colegio en el inmueble; lo expuesto equivale a fijar un precio por uso del lote porque, a cambio del préstamo gratuito, la caja de compensación debía construir un colegio.

2) Las mejoras deben pagársele a quién las construyó porque fueron realizadas con pleno conocimiento del comodante y autorización suya; aunque este último se hizo propietario de las mejoras, debe pagarlas.

3) El artículo 739 del Código Civil prevé que si se ha edificado a ciencia y paciencia del propietario del terreno, este es obligado a pagar las correspondientes mejoras cuando pretenda recuperar el inmueble.

4) No existe en el ordenamiento jurídico una regla en la cual deba considerarse el lapso del comodato para analizar si el comodatario recuperó o no su inversión.

5) La construcción del colegio fue una carga impuesta al comodatario, lo cual desnaturalizó el contrato.

6) El contrato fue oneroso, porque impuso una obligación que desdice de su carácter gratuito y quedó desequilibrado por la no remuneración de dicha actividad.

7) Si no se pagan las mejoras realizadas por CAJASAN se avala un enriquecimiento sin causa en favor del ente territorial demandado, lo cual desconoce normas imperativas que disponen la destinación de las contribuciones que recaudan las cajas de compensación.

8) No hubo conducta temeraria o dilatoria por parte de CAJASAN que amerite la imposición de condena en costas en su contra.

7. Alegatos de conclusión

En la oportunidad para presentar alegaciones finales las partes se pronunciaron así:

1) La caja de compensación demandante insistió en que se tengan en cuenta la naturaleza de esa entidad y de los recursos que administra, y el hecho probado atinente a la efectiva realización de mejoras consistentes en la construcción y mantenimiento en óptimas condiciones de un colegio; también recabó en la ilegalidad de las estipulaciones cuarta, quinta y sexta de la prórroga del contrato suscrita en septiembre de 2012 a través de las cuales se pactó que el contratista no tendría derecho a remuneración de las mejoras porque, de lo contrario, el contrato dejaría de ser gratuito por contener una obligación de construcción de un colegio a cargo, lo cual no hizo la caja por su mera liberalidad sino en cumplimiento del contrato; por otra parte, reiteró las pretensiones subsidiarias encaminadas a que se reconozca que el no pago de las mejoras genera enriquecimiento sin causa del municipio (índice 16 SAMAI).

2) El Municipio de Bucaramanga consideró que la apelación no puede prosperar porque en esta no se controvierten las razones vertidas por el tribunal para negar las pretensiones, lo cual permite concluir que el recurso no fue debidamente sustentado (índice 19 SAMAI).

3) El Ministerio Público no presentó alegaciones finales en el curso de la segunda instancia.

II. CONSIDERACIONES DE LA SALA

Surtido el trámite procesal, sin que se advierta nulidad que lo invalide, corresponde pronunciarse sobre el recurso de apelación formulado por la parte demandante, para lo cual se seguirá el siguiente derrotero: (i) objeto de la controversia y anuncio de la decisión, (ii) caducidad del medio de control en relación con la pretensión de nulidad de las cláusulas cuarta, quinta y sexta pactadas el 10 de septiembre de 2012, (iii) el comodatario CAJASAN no tiene derecho al pago de las mejoras, (iv) los aspectos económicos de la ejecución del contrato no pueden reclamarse por la vía extracontractual y, (v) costas.

1. Objeto de la controversia y anuncio de la decisión

1) La controversia se centra en el reclamo de CAJASAN, comodataria de un lote de terreno, quien pretende (i) la nulidad de las estipulaciones contractuales pactadas en uno de sus modificatorios que impiden el reconocimiento del valor de las mejoras realizadas por este en el inmueble consistentes en la construcción de un colegio y (ii) el pago de las correspondientes mejoras; en forma subsidiaria se reclama (iii) que se declare que el Municipio de Bucaramanga se enriqueció sin justa causa y que se compense el relativo empobrecimiento sufrido por la demandante. La parte demandada se opuso a las pretensiones con sustento en lo expresamente acordado en el contrato; el tribunal de primera instancia negó de fondo las súplicas de la demanda por considerar que las estipulaciones demandadas no están viciadas y, por el contrario, son consecuentes con las disposiciones civiles que regulan el contrato de comodato.

2) La Sala (i) modificará la decisión apelada y declarará probada, de oficio y en forma parcial, la excepción de caducidad del medio de control toda vez que la demanda se promovió por fuera del plazo extintivo previsto en la ley para acudir a la jurisdicción en

procura de la nulidad de las cláusulas contractuales, (ii) confirmará el fallo apelado² en cuanto fue adverso a las pretensiones principales, debido a que no se allegó prueba completa del texto de los contratos a partir de la cual se puedan establecer los términos de la relación contractual y, la demandante reconoce que se obligó contractualmente a asumir el valor de las mejoras sin costo alguno para la comodante; (iii) también confirmará la decisión denegatoria de las pretensiones subsidiarias, las cuales no podían prosperar porque la relación entre las partes tiene una clara y demostrada naturaleza contractual; finalmente, (iv) mantendrá la decisión de condenar en costas de primera instancia a la parte demandante y le impondrá las de segunda instancia en aplicación del artículo 188 del CPACA.

2. Caducidad del medio de control en relación con la pretensión de nulidad de las cláusulas cuarta, quinta y sexta pactadas el 10 de septiembre de 2012

1) La pretensión principal número 2.2.1 de la demanda está dirigida a obtener la nulidad, por objeto ilícito, de las cláusulas cuarta, quinta y sexta del modificadorio al contrato de comodato contenido en escritura pública del 10 de septiembre de 2012. Para la época de perfeccionamiento del contrato estaba vigente el CPACA y, por ende, la norma aplicable para efectos de caducidad de esta pretensión es el artículo 164 del referido ordenamiento, cuyo contenido, en lo pertinente, es el siguiente:

“Artículo 164. Oportunidad para presentar la demanda. La demanda deberá ser presentada:

j) En las relativas a contratos el término para demandar será de dos (2) años que se contarán a partir del día siguiente a la ocurrencia de los motivos de hecho o de derecho que les sirvan de fundamento.

(...).

Cuando se pretenda la nulidad absoluta o relativa del contrato, el término para demandar será de dos (2) años que se empezarán a contar desde el día siguiente al de su perfeccionamiento. En todo caso, podrá demandarse la nulidad absoluta del contrato mientras este se encuentre vigente. (se resalta).

2) En este caso, las estipulaciones demandadas se pactaron en la escritura pública número 3602 de 10 de septiembre de 2012 por medio de la cual se *“otorga a título de*

² Contrario a lo que estimó el Municipio de Bucaramanga en la etapa de alegatos de conclusión, es evidente que en el recurso de alzada sí se plantearon reparos concretos en contra del fallo apelado y se controvertió la interpretación normativa y probatoria en la cual se sustenta, por lo cual se impone decidir de fondo el recurso respecto de aquellas pretensiones promovidas en tiempo.

COMODATO, por el término de cinco (5) años, a favor de la CAJA SANTANDEREANA DE SUBSIDIO FAMILIAR – CAJASAN (...)” (fl. 46 cdno. 1), el inmueble materia de la presente litis.

3) De acuerdo con lo expuesto, como regla general, la legalidad del contrato podía cuestionarse dentro de los dos (2) años siguientes al perfeccionamiento y, en todo caso, mientras se encontraba vigente, por lo cual la nulidad del contrato solo podía reclamarse judicialmente hasta el 11 de septiembre de 2017 cuando este expiró; sin embargo, la demanda fue presentada el 9 de agosto de 2018 (fl. 41 cdno. 2 - índice 2 SAMAI), en forma abiertamente extemporánea y la petición de conciliación prejudicial radicada el 15 de mayo de 2018 (fl. 34 cdno. 2), también lo fue por lo cual no tuvo el efecto de suspender el término de caducidad del medio de control.

4) En las referidas condiciones, las súplicas de nulidad de estipulaciones del contrato de comodato fueron extemporáneas, por lo cual se declarará probada parcialmente la excepción de caducidad del medio de control únicamente respecto de esta pretensión; las demás, encaminadas a obtener la declaratoria de ruptura del equilibrio contractual, el pago de mejoras realizadas en ejecución del contrato y, las subsidiarias de enriquecimiento sin causa, fueron promovidas dentro de los dos (2) años siguientes al vencimiento del contrato y, por ende, fueron oportunas (sin perjuicio de los plazos para la liquidación del contrato y del trámite conciliatorio prejudicial), por lo cual se decidirán de fondo.

3. El comodatario CAJASAN no tiene derecho al pago de las mejoras

1) En la demanda no se alegó el hecho según el cual el contrato de comodato degeneró en un tipo contractual diferente por haberse pactado supuestamente la obligación del comodatario de construir un colegio en el lote de terreno objeto del contrato y, en todo caso, el respectivo acuerdo por virtud del cual el Municipio de Bucaramanga entregó dos (2) lotes de terreno a la Caja Santandereana de Subsidio Familiar CAJASAN suscrito el 19 de noviembre de 1976 fue aportado incompleto por la parte demandante quien solamente allegó el primer y el último folio de la escritura pública correspondiente (fls. 38 y 39 cdno. 1), por lo cual no se demostró lo alegado por la parte apelante sobre ese específico punto. Era carga mínima del demandante

presentar completo el texto de los contratos materia de la litis y no lo hizo, escenario en el cual no es posible conocer en su integridad lo pactado para efecto de la decisión del caso concreto.

2) En forma previa a la elaboración del proyecto de decisión, el magistrado sustanciador profirió el auto de 30 de mayo de 2023 por medio del cual ordenó oficiar al tribunal de origen para conocer si los contratos reposaban completos en el expediente físico (ya que esta instancia se tramita con el expediente 100% digital) frente a lo cual se obtuvo la siguiente respuesta por parte de la Secretaría del Tribunal:

“Comedidamente me permito informar que, revisado el expediente físico en su integridad junto con el CD de la demanda y sus anexos, se observa que, el contenido de las escrituras públicas que relacionan los contratos de comodato (Folios 38-48) que obra de forma física es idéntico al que reposa en el expediente digitalizado, evidenciándose que, en efecto, pareciese que estuviera incompleto, obrando únicamente páginas impares.” (índice 28 SAMAI).

3) El 19 de julio de 2007, CAJASAN y el Municipio de Bucaramanga suscribieron la escritura pública número 02136 otorgada en la Notaría Décima del Círculo de Bucaramanga mediante la cual el municipio dijo entregar los mismos inmuebles en comodato a CAJASAN por un término de cinco (5) años; sin embargo, este contrato también está incompleto ya que solo se aportaron los folios 1, 3, 5 y 7 de la escritura (fls. 41-44 cdno. 1), en los que particularmente aparece solo un aparte la cláusula quinta sobre mejoras y reparaciones locativas, falencia probatoria que impide determinar el alcance del negocio jurídico a este respecto.

4) Mediante la escritura pública número 3602 de 10 de septiembre de 2012 otorgada en la Notaría Tercera del Círculo de Bucaramanga, el municipio otorgó en comodato los inmuebles antes identificados por un término de cinco años (fls. 45 – 48 cdno. 1), documento que también fue aportado incompleto; con todo, en la cláusula cuarta cuya nulidad se pidió en el presente proceso se lee lo siguiente:

*“CUARTO. Los gastos tales como, mantenimiento, pago de servicios públicos, pago de materiales, mano de obra, remodelación entendiéndose esta como reparaciones locativas y los demás a que haya lugar para el debido mantenimiento del inmueble objeto del COMODATO en el transcurso del mismo, estarán a cargo de **LA CORPORACIÓN CAJA SANTANDEREANA DE SUBSIDIO FAMILIAR – CAJASAN** con NIT. 890200106-1 y quedarán de*

propiedad del MUNICIPIO DE BUCARAMANGAN, sin que deba pagar valor alguno por estas.” (fl. 46 cdno. 1 - mayúsculas fijas y negrillas del original).

5) No obstante, la ausencia del texto completo de dicho documento impide su valoración. Sin perjuicio de lo anterior, a pesar de que no hay prueba completa del contrato que permita interpretarlo de manera integral, el demandante reconoció el contenido de dicho pacto y pidió la nulidad de la estipulación número cuatro, pretensión respecto de la cual operó la caducidad del medio de control, por lo cual se mantiene incólume lo así pactado por las partes, según lo cual el comodatario asumiría el costo de las mejoras realizadas sobre los lotes que recibió; además, el artículo 739 del Código Civil que se cita en sustento del recurso de apelación regula la adquisición del dominio por accesión y, por ende, es aplicable para definir los derechos y obligaciones derivados del contrato de comodato.

6) Insiste la Sala en que no hay prueba alguna respecto del cargo de la demanda según el cual el comodante impuso la construcción del colegio en los terrenos o de que dicha construcción fue la remuneración que las partes acordaron en contravía de la naturaleza gratuita del comodato.

7) En ese contexto, las pretensiones encaminadas a que el comodante sea compelido al pago de las mejoras no pueden prosperar, lo cual impone confirmar el fallo apelado en tanto las denegó.

4. Los aspectos económicos de la ejecución del contrato no pueden reclamarse por la vía extracontractual

1) El apelante pretende que se acojan sus pretensiones subsidiarias relacionadas con el enriquecimiento sin causa que se configuraría si el Municipio de Bucaramanga conserva las mejoras sin pagar su valor.

2) La Sala confirmará la decisión del tribunal de denegar las súplicas subsidiarias contenidas en el numeral 2.2 de la demanda, toda vez que el asunto sometido a consideración tiene específica y demostrada naturaleza contractual; efectivamente, la relación que dio origen a la controversia entre las partes deriva de los contratos de comodato suscritos por ellas, escenario en el cual no pueden prosperar pretensiones de índole extracontractual que fueron formuladas como subsidiarias; la causa jurídica

de la imposibilidad de reclamar el pago de las mejoras por parte de CAJASAN deriva de los contratos de comodato suscritos con el ente territorial demandado, razón suficiente para concluir que no existe “*enriquecimiento sin causa*”, pues, se reitera, sobre ese punto es indiscutible la existencia de una inequívoca causa jurídica de orden contractual.

5. Costas

1) El artículo 188 del CPACA³ es aplicable a la presente controversia que inició durante su vigencia; en esas condiciones, la norma del CCA que exigía valorar la conducta de las partes para efectos de la imposición de condena en costas no es aplicable al caso; el referido artículo impone condenar en costas a quien resulte vencido, con la única salvedad de aquellos casos en los cuales se ventila un interés público; en el presente asunto están en controversias intereses particulares económicos de las partes, razón por la cual se confirmará la decisión de imponerlas en primera instancia a cargo de CAJASAN que resultó vencido..

2) Con el mismo entendimiento se condenará en COSTAS de esta instancia a la parte apelante CAJASAN, en favor del Municipio de Bucaramanga.

En mérito de lo expuesto, el **CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN TERCERA –SUBSECCIÓN B-**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

FALLA:

1º) Modifícase la sentencia de 26 de octubre de 2020 proferida por el Tribunal Administrativo de Santander, en consecuencia, la parte resolutive queda así:

PRIMERO. Declárase probada la excepción de caducidad del medio de control ejercido con la demanda en relación con las pretensiones de nulidad parcial de los contratos de comodato suscritos entre las partes, contenidas en el numeral 2.1.1 de la demanda.

³ Ley 1437 de 2011, “Artículo 188. Condena en costas. Salvo en los procesos en que se ventile un interés público, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código de Procedimiento Civil.”

SEGUNDO. Niéganse las demás pretensiones de la demanda.

TERCERO. Condénase en costas de la primera instancia a la parte demandante Caja Santandereana de Subsidio Familiar – CAJASAN.

2°) Condénase en costas de segunda instancia a la parte apelante Caja Santandereana de Subsidio Familiar – CAJASAN, las cuales se liquidarán en forma concentrada en el tribunal de origen. Se fijan agencias en derecho en cuantía equivalente a seis (6) salarios mínimos legales mensuales vigentes en favor del Municipio de Bucaramanga y a cargo de la Caja Santandereana de Subsidio Familiar – CAJASAN.

3°) En firme esta providencia **devuélvase** el expediente al tribunal de origen, previas las constancias secretariales de rigor.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

ALBERTO MONTAÑA PLATA
Magistrado
Presidente de la Subsección
(Firmado electrónicamente)

FREDY IBARRA MARTÍNEZ
Magistrado Ponente
(Firmado electrónicamente)

MARTÍN BERMÚDEZ MUÑOZ
Magistrado
(Firmado electrónicamente)

Constancia: la presente providencia fue firmada electrónicamente por los magistrados de la Subsección B de la Sección Tercera del Consejo de Estado en la plataforma SAMAI, en consecuencia, se garantiza la autenticidad, integridad, conservación y posterior consulta de conformidad con los artículos 1 y 2 de la Ley 2213 de 2022.