

## **CADUCIDAD DE LA ACCIÓN – Finalidad - Definición - Sanción *ipso iure* - pérdida de la facultad potestativa de accionar**

Con el propósito de otorgar seguridad jurídica y de evitar la parálisis del tráfico jurídico, dejando situaciones indefinidas en el tiempo, el legislador, apuntando a la protección del interés general, estableció en el proceso contencioso administrativo unos plazos para ejercer oportunamente los medios de control judicial, que resultan ser razonables, perentorios, preclusivos, improrrogables, irrenunciables y de orden público, por lo que su vencimiento, sin que el interesado hubiese elevado la solicitud judicial, implica la extinción del derecho de accionar, así como la consolidación de las situaciones que se encontraban pendientes de solución.

El establecimiento de dichas oportunidades legales pretende, además, la racionalización de la utilización del aparato judicial, lograr mayor eficiencia procesal, controlar la libertad del ejercicio del derecho de acción y ofrecer estabilidad del derecho, de suerte que las situaciones controversiales que requieran solución por los órganos judiciales adquieran firmeza, estabilidad y con ello seguridad, solidificando y concretando el concepto de derechos adquiridos.

La caducidad, en la primera de sus manifestaciones, es un mecanismo de certidumbre y seguridad jurídica, pues con su advenimiento de pleno derecho y mediante su reconocimiento judicial obligatorio cuando el operador la halle configurada, se consolidan los derechos de los actores jurídicos que discuten alguna situación; sin embargo, se entiende también como una limitación de carácter irrenunciable al ejercicio del derecho de acción, resultando como una sanción *ipso iure* que opera por la falta de actividad oportuna en la puesta en marcha del aparato judicial para hacer algún reclamo o requerir algún reconocimiento o protección de la justicia, cuya consecuencia, por demandar más allá del tiempo concedido por la ley procesal, significa la pérdida de la facultad potestativa de accionar.

### **ACCIÓN DE CONTROVERSIAS CONTRACTUALES – CCA artículo 136 literal e) numeral 10 – Ley 446 de 1998 artículo 44 - Oportunidad para demandar – Pretensiones – Nulidad absoluta del contrato -- Término – Pretensión de existencia del contrato – Reglas - Cómputo**

[...] Primero, conviene señalar que el literal e) del numeral 10 del artículo 136 del CCA, subrogado por el artículo 44 de la Ley 446 de 1998, dispuso que la nulidad absoluta del contrato podría ser alegada dentro de los 2 años siguientes a su perfeccionamiento; sin embargo, en el evento en que el plazo del acuerdo de voluntades fuera superior a ese período, el término de caducidad sería igual al de su vigencia, sin que en ningún caso excediera de 5 años.

[...]

Segundo, es oportuno indicar que, tratándose de la pretensión de declaratoria de existencia contractual -*esto es, aquella encaminada exclusivamente a que el juez declare que un acuerdo de voluntades nació a la vida jurídica-*, el CCA no estableció un término especial de caducidad para su ejercicio. En tales condiciones, estima la Sala que en este escenario debe acudir al criterio residual previsto en el inciso primero del numeral 10 del artículo 136 del citado estatuto, a cuyo tenor se expone que, en las pretensiones relativas a contratos, el término de caducidad será de 2 años, que se contará a partir

del día siguiente a la ocurrencia de los motivos de hecho o de derecho que les sirvan de fundamento.

Ello tiene como sustento el hecho de que, cuando se pretende la existencia de un negocio jurídico, como en el caso de estudio, el análisis sobre si hubo un acto que nació a la vida jurídica corresponde al fondo del asunto, por lo que las causales para el cómputo de las demandas de controversias contractuales contenidas en los literales a) a f) del numeral 10 del artículo 136 del CCA no resultan aplicables, por estar previstas para eventos en los que se tiene certeza de la existencia de un contrato en la controversia.

### **CONTRATO DE COMODATO – Código Civil artículo 2220 - Definición – Naturaleza gratuita - Tenencia del bien - Elemento *sine qua non***

[...] el artículo 2220 del Código Civil establece que el contrato de comodato o préstamo de uso es aquel en el cual una de las partes le entrega a la otra gratuitamente una especie mueble o raíz, para que haga uso de ella y, posteriormente, la restituya tras finalizar su utilización, de ahí que el acuerdo de voluntades "*no se perfecciona sino por la tradición de la cosa*". Al respecto, la jurisprudencia y la doctrina han considerado que, dado que es un contrato de naturaleza gratuita, la tenencia del bien otorgado al comodatario para su usanza es un elemento *sine qua non* o de la esencia de tal negocio jurídico, de suerte que, si no se presenta, puede estarse ante su falta de surgimiento a la vida jurídica o finalización, así como frente a un acuerdo de voluntades de distinta naturaleza.

### **CONVENIOS INTERADMINISTRATIVOS O DE ASOCIACIÓN – Definición – Alcance – Partes del convenio – Convenio interadministrativo – Celebración entre entidades públicas – Convenios de asociación – Celebración entre entidad pública y particulares**

Los convenios son acuerdos de voluntades mediante los cuales se unen esfuerzos para cumplir un objetivo común, por lo que persiguen un simple ánimo colaborativo y están fundados en criterios asociativos y de cooperación, por lo que deben estar desprovistos de una contraprestación y/o remuneración, de ahí que en tal escenario no existe una contraposición de intereses entre los sujetos que lo suscriben o, expresado en otros términos, un sinalagma, aunque puede haber un contenido patrimonial, pero no dirigido a retribuir al asociado, sino con el fin de propiciar objetivos comunes.

Al punto, en la actividad pública, dichos acuerdos de voluntades suelen ser suscritos entre entidades públicas, en cuyo caso se denominan interadministrativos, o entre el Estado y particulares, siendo denominados de asociación.

### **CONVENIOS INTERADMINISTRATIVOS – Ley 489 de 1998 – Finalidad – Ánimo cooperativo entre entidades públicas – Alcance**

En el caso de los convenios interadministrativos, el artículo 95 de la Ley 489 de 1998 previó, en virtud de la colaboración que debe preponderar entre las entidades del Estado, la posibilidad de "*cooperar*" mediante la celebración de convenios interadministrativos, de ahí que tiene que haber una coincidencia de fines frente a ambas partes y un ánimo cooperativo, aspecto en el cual es plausible que cada entidad incurra en costos y gastos *-aportes-*, pero sin que se persiga una retribución individual "*pues en tales eventos se estará en presencia de verdaderos contratos*"

## **CONVENIOS DE ASOCIACIÓN – Ley 489 de 1989 artículo 96 – Alcance – Constitución Política artículo 355 – Contratos de fomento y convenios de asociación – Diferencias**

Por su parte, frente a los convenios de asociación, el artículo 96 de la Ley 489 de 1998 dictaminó que las entidades del Estado podrían asociarse con personas jurídicas particulares mediante la celebración de esos acuerdos de voluntades, para el desarrollo de actividades en relación con los cometidos y funciones que les asigna la ley, y que habrían de celebrarse con estricto apego al artículo 355 de la Constitución.

Sobre este punto, es necesario hacer una precisión y es que, en el artículo 355 de la Constitución al cual remite el artículo 86 de la Ley 489 de 1998 se concibieron los contratos de fomento que, según la jurisprudencia de la Sección Tercera de esta Corporación son diferentes de los convenios de asociación pues, aunque ambos no generan una relación conmutativa, en tanto no hay intercambio de bienes y/o servicios entre los sujetos que los suscriben, se distinguen en cuanto a las autoridades y los particulares que los celebran; el objeto contractual y su finalidad y la forma como pueden participar las entidades y los particulares durante la ejecución. [...]

## **CONVENIOS DE ASOCIACIÓN –Ley 489 de 1998 artículo 96 - Constitución Política artículo 355 - Decreto 777 de 1992 - Perfeccionamiento de acuerdos de voluntades – Régimen jurídico aplicable - Sometidos a los principios constitucionales y legales de la actividad contractual del Estado y de la función administrativa - Reglas de la Ley 80 de 1993 no son de aplicación automática – Interpretación del juez – Verificación de la naturaleza de los acuerdos de voluntades - Nulidad absoluta – Declaratoria de oficio por parte del juez**

[...] Bajo el anterior derrotero, la jurisprudencia de la Corporación ha reconocido que la remisión que hace el artículo 96 de la Ley 489 de 1998 respecto de los convenios de asociación al artículo 355 de la Constitución y, a la postre, al Decreto 777 de 1992 que lo reglamentó, debe entenderse solo frente a la manera en que se perfeccionan esos acuerdos de voluntades y respecto al régimen jurídico que les resulta aplicable.

Así las cosas, el artículo 355 de la Constitución<sup>76</sup> dispuso que el gobierno reglamentaría la forma en que se suscribirían los contratos de fomento, lo cual se llevó a cabo por medio del Decreto 777 de 1992 *-en virtud de la potestad otorgada por la Constitución para dictar un decreto autónomo-* y dispuso que esos acuerdos de voluntades debían constar por escrito y *"se sujetarán a los requisitos y formalidades que exige la ley para la contratación entre los particulares"*, elementos que, como ya se expuso, también son predicables de los convenios de asociación.

Por lo demás, la jurisprudencia de esta Corporación ha reafirmado que los convenios *-interadministrativos o de asociación-* están sometidos a los principios constitucionales y legales de la actividad comercial del Estado, como lo son la transparencia, planeación, buena fe y economía, entre otros, así como a los principios de la función administrativa del artículo 209 constitucional; empero, las reglas de la Ley 80 de 1993 y sus reformas *-Estatuto General de Contratación de la Administración Pública -EGCAP-* no son de aplicación automática a tales convenios, pues dicha normativa se encarga prevalentemente de prever el régimen de las relaciones contractuales de contenido

patrimonial y oneroso, de ahí que en cada caso deba analizarse cuando puede proceder considerar esa normativa de cara a los acuerdos convencionales.

De ese modo, los convenios suscritos por el Estado traen consigo un ánimo colaborativo en lugar de un sinalagma, así como están *ab initio* excluidos del EGCAP, motivo por el cual, cuando se desconocen tales elementos, el juez contencioso administrativo se ha encargado de develar la verdadera naturaleza de acuerdos de voluntades que se rotulan como convenios cuando en realidad son contratos o viceversa, para lo cual ha sostenido que, más allá de su denominación, lo relevante para establecer su contenido material es el análisis de aspectos como si se persigue exclusivamente un ánimo colaborativo o si por el contrario cada sujeto tiene intereses individuales y/o obligaciones a su cargo, entre ellas retribuciones económicas y el recibo de un bien o servicio. A su vez, ha advertido que la celebración de contratos en estricto sentido bajo el velo de convenios es una afrenta a la lógica competitiva de los procedimientos de selección que en ocasiones impone acudir a mecanismos como la selección objetiva.

[...] en ocasiones, la suscripción de convenios o contratos interadministrativos cuando se encuentran proscritos para determinados casos y aun así se perfeccionan puede llevar a su nulidad absoluta, *verbi gracia* por aspectos como un objeto ilícito o, a su vez, por situaciones como una expresa prohibición constitucional y legal, lo que evidencia que el juez cuenta con herramientas para, incluso de oficio, retirar ese tipo de actuaciones del ordenamiento jurídico por su carácter de espurio y transgresor de los mandatos de selección objetiva.

**CONVENIOS DE ASOCIACIÓN – Aplicación de cláusulas excepcionales de la Ley 80 de 1993 – Autonomía de la voluntad – Derecho privado- Ley 1150 de 2007 artículo 14 – Contrato regido por el derecho privado – Instituto de Seguros Sociales – Entidad prestadora del servicio de salud sometido a libre competencia – Ausencia de objeto ilícito en convenio de asociación**

[...] En efecto, el convenio [...] se fundó en la necesidad de que, en concordancia con el artículo 355 de la Constitución, se impulsaran actividades de interés público en materia de recreación y deporte aunando esfuerzos entre el Instituto de Seguros Sociales y Comfenalco para tal fin [...] por lo que, en concordancia con el artículo 1º del Decreto 777 de 1992, estaba sujeto “a los requisitos y formalidades que exige la ley para la contratación entre los particulares”, mandato que, de entrada, evidencia que el EGCAP no regía tal acuerdo de voluntades, como erradamente lo afirmó la apelante.

Sobre ello, no se puede obviar que, en la medida en que la Ley 80 de 1993 y sus reformas son normas de orden público, no son de libre disposición de las partes negociales en la actividad contractual y convencional del Estado, por lo que no pueden incorporarse o excluirse a discreción. Distinto es que, como lo ha reconocido la jurisprudencia de esta Sección, en virtud de la autonomía de la voluntad, en los asuntos sometidos al derecho privado las partes puedan incorporar a sus acuerdos de voluntades algunas figuras como las denominadas cláusulas excepcionales, propias del EGCAP, pero con fuente estricta en el consentimiento de los cocontratantes lo que, en cualquier caso, no se evidencia en el asunto de estudio, pues el querer del Instituto de Seguros Sociales y de Comfenalco fue someterse estrictamente al artículo 355 de la Constitución y, a su vez, al Decreto 777 de 1992 -en los aspectos que resultaban aplicables según la naturaleza del acuerdo

*convencional de asociación en comento-* en virtud del cual convenios como el de estudio habrían de regirse por el derecho privado.

[...]

Con todo, si en gracia de discusión se estuviera ante un contrato y no un convenio de asociación, la Sala pone de presente que, en concordancia con el artículo 14 de la Ley 1150 de 2007<sup>82</sup>, aquel también se habría regido por el derecho privado, comoquiera que el Instituto de Seguros Sociales<sup>83</sup> se encontraba en competencia con el sector privado nacional, considerando que era una entidad prestadora de servicios de salud sometida a la "*libre competencia*", según lo previsto en el artículo 185 de la Ley 100 de 1993.

Como consecuencia, en el escenario hipotético anterior tampoco habría resultado aplicable la Ley 80 de 1993 y sus reformas, lo que con mayor razón descarta que el Instituto de Seguros Sociales y Comfenalco hubieran tenido que someterse a los procedimientos allí previstos a la hora de suscribir el convenio objeto de la controversia.

A partir de las consideraciones que anteceden, es claro que el convenio del 10 de septiembre de 2008 no incurrió en un objeto ilícito por abstenerse de aplicar la Ley 80 de 1993 y sus reformas, así como sus procedimientos, debido a que tal estatuto no resultaba aplicable a ese acuerdo de voluntades.

### **PRINCIPIO DE PLANEACIÓN – Planes de desarrollo – A Constitución Política artículo 355 - Contratación estatal – Convenios de asociación – Estudios previos – Política pública – Aplicabilidad**

Como punto de partida del estudio del subcargo, debe indicarse que si bien los criterios sobre los planes de desarrollo concebidos en el artículo 355 de la Constitución no resultan aplicables a los convenios de asociación, según se expuso precedentemente, la jurisprudencia de esta Corporación ha sostenido, de manera general, que el principio de planeación, materializado como política pública mediante los planes de desarrollo, permea toda la contratación del Estado, en la medida en que fija los objetivos generales de todos los entes del aparato estatal durante cada cuatrienio y, por tanto, tiene incidencias en la etapa de formación del contrato o convenio, pues aquellos deben atenerse a los mandatos allí contenidos, que constituyen un primer punto de partida de lo que posteriormente serán los estudios previos en materia contractual.

Sobre ello, cabe destacar que la Ley 1151 de 2007, en virtud de la cual se aprobó el Plan Nacional de Desarrollo 2006-2010 -aplicable al presente asunto, pues el convenio se suscribió dentro de ese período-, estableció dentro de los objetivos generales del Estado la recreación y actividad física como "instrumentos que contribuyen al desarrollo de la paz", mandato que permeó los objetivos de todas las entidades del Estado, entre ellas el Instituto de Seguros Sociales, quien además contaba con el predio El Limonar desde el año 1970 con el fin de ofrecer servicios de recreación y deporte a sus empleados y a la comunidad de la ciudad de Cali.

[...]

[...] el convenio de asociación [...] se atuvo a los objetivos generales del Estado fijados por el Plan Nacional de Desarrollo 2006-2010 en materia de recreación y deporte, por lo que no desconoció el principio de planeación, sino que, por el contrario, respondió a tal

mandato. A ello se sigue que el Instituto de Seguros Sociales tenía por función la prestación de servicios de salud, que en su dimensión preventiva también guarda una relación inescindible con la actividad deportiva que, en términos de la jurisprudencia constitucional, es un derecho que persigue mantener un buen estado físico y, por consiguiente, deviene en un menor impacto en el sistema sanitario.



Radicado: 760012331000201001881-02 (72729)  
Demandante: Asociación Civil Club Deportivo El Limonar

**CONSEJO DE ESTADO  
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO  
SECCIÓN TERCERA  
SUBSECCIÓN C**

**CONSEJERO PONENTE: NICOLÁS YEPES CORRALES**

**Bogotá D.C., veinticuatro (24) de marzo de dos mil veintiséis (2026)**

**Referencia:** CONTROVERSIAS CONTRACTUALES - APELACIÓN  
**Radicación:** 76001-23-31-000-2010-01881-02 (72729)  
**Demandantes:** ASOCIACIÓN CIVIL CLUB DEPORTIVO EL LIMONAR  
**Demandado:** PATRIMONIO AUTÓNOMO DE REMANENTES DEL INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES Y OTRO

**TEMAS:** CADUCIDAD DE LA PRETENSIÓN DE CONTROVERSIAS CONTRACTUALES – En la pretensión de existencia del contrato, se configura cuando se presenta la demanda más de 2 años después del motivo de hecho o de derecho que sirve de fundamento a las pretensiones. COMODATO – es un contrato de naturaleza gratuita cuyo elemento *sine qua non* es la entrega de un bien para su tenencia. CONVENIOS – Son acuerdos de voluntades mediante los cuales se unen esfuerzos para cumplir un objetivo común, por lo que persiguen un simple ánimo colaborativo y no traen consigo un sinalagma o contraprestaciones mutuas. CONVENIOS DE ASOCIACIÓN – Son una modalidad de convenio mediante la cual las entidades del Estado se asocian con particulares para el desarrollo de actividades que les permite la ley – Se distinguen de los contratos de fomento. RÉGIMEN DE LOS CONVENIOS DE ASOCIACIÓN – Se encuentran regidos por el derecho privado. INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES – Se encontraba regido por el derecho privado, en virtud del artículo 14 de la Ley 1150 de 2007, por ser una entidad en competencia con el sector privado nacional. CARGA DE LA PRUEBA – Corresponde a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen. PLANEACIÓN – Es un principio aplicable a la suscripción de acuerdos de voluntades del Estado y lleva a considerar los planes de desarrollo.

## **SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA**

---

La Sala decide el recurso de apelación interpuesto por la Asociación Civil Club Deportivo El Limonar contra la sentencia del 26 de noviembre de 2024, proferida por el Tribunal Administrativo de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, mediante la cual se declaró parcialmente la caducidad de la acción de controversias contractuales y se negaron las demás pretensiones de la demanda.

### **I. SÍNTESIS DEL CASO**

El 16 de abril de 1970, la Caja Seccional de los Seguros Sociales del Valle del Cauca adquirió el bien inmueble identificado con el número de matrícula inmobiliaria 370-33870, predio cuya tenencia estuvo en manos de la Asociación Civil Club Deportivo



El Limonar *-en lo sucesivo Club El Limonar-* y donde se ofrecieron servicios de recreación y deporte.

El 10 de septiembre de 2008, el Instituto de Seguros Sociales y la Caja de Compensación Familiar del Valle del Cauca *-en adelante Comfenalco-* suscribieron el convenio del 10 de septiembre de 2008, mediante el cual se acordó la administración y operación del predio anteriormente referenciado por un término de 3 años, acuerdo en virtud del cual, a partir del 1° de octubre de 2008, se transfirió la tenencia del bien a la segunda asociación en comento.

Inconforme, el Club Deportivo El Limonar presentó demanda de controversias contractuales, a efectos de que se declarara la existencia de un contrato de comodato con el Instituto de Seguros Sociales, fundado en la tenencia que tuvo del bien identificado con el número de matrícula inmobiliaria 370-33870, así como se anulara el convenio del 10 de septiembre de 2008, por haber desconocido la normativa en materia de contratación y sus derechos. Como consecuencia, pidió la devolución del predio y la indemnización de perjuicios por habersele privado de su tenencia.

## II. ANTECEDENTES

### 1. La demanda

1.1. El 8 de noviembre de 2010<sup>1</sup>, el Club El Limonar presentó demanda, en ejercicio de la acción de controversias contractuales, contra el entonces Instituto de Seguros Sociales y Comfenalco, con el fin de que se declarara: *i)* la nulidad absoluta del convenio de administración y operación del inmueble identificado con el número de matrícula inmobiliaria 370-33870, suscrito por ambas demandadas y, además; *ii)* la existencia de un supuesto contrato de comodato entre la parte actora y el Instituto de Seguros Sociales respecto al mismo predio. Adicionalmente, pidió que se declarara la restitución del inmueble y el pago de \$4.334'857.039 como indemnización por los supuestos perjuicios causados.

<sup>1</sup> Folios 430 a 473 del cuaderno 2. Posterior a la admisión de la demanda, la parte actora la reformó, como obra de folios 486 a 529 del cuaderno 2.



**1.2.** En particular, las pretensiones formuladas fueron las siguientes (*se transcriben de forma literal, incluso con eventuales errores*):

*“PRIMERA: Que se declare la nulidad absoluta del convenio de administración y operación del bien inmueble identificado con la matrícula inmobiliaria No. 370-33870 de la Oficina de Registro de Instrumentos de Cali, celebrado entre el INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES E.I.C.E. y la CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR DEL VALLE DEL CAUCA COMFENALCO VALLE.*

*SEGUNDA: Que se declare la existencia del contrato de préstamo de uso o comodato llevado a cabo entre la CAJA SECCIONAL DEL VALLE DEL CAUCA DEL I.S.S. y la ASOCIACION CIVIL CLUB DEPORTIVO EL LIMONAR, a partir de la entrega sin contraprestación alguna, vale decir, sin precio o canon de arrendamiento alguno, a título gratuito, y con la condición de llevar a cabo el objeto social de la asociación, que el primero hiciera del bien inmueble en el momento mismo de la entrada en operación del CLUB DEPORTIVO EL LIMONAR, inmueble distinguido con la matrícula inmobiliaria No. 370-33870 de la Oficina de Registro de Instrumentos de Cali, el cual fue adquirido mediante escritura pública No. 2068 de abril 16 de 1970 de la Notaria Segunda Principal del Círculo de Cali, consistente en un lote de terreno ubicado en el sector de Meléndez, conocido con el nombre de El Limonar sobre el parámetro oriental de la Autopista del Sur, que cuenta con un área actual de 58.904,43 M2.*

*TERCERA: Que consecuentemente, se declare la restitución del contrato y del bien inmueble antes descrito a la ASOCIACIÓN CIVIL CLUB DEPORTIVO EL LIMONAR, y se condene a la parte demandada a pagar a la ASOCIACIÓN CIVIL CLUB DEPORTIVO EL LIMONAR, la suma de CUATRO MIL TRESCIENTOS TREINTA Y CUATRO MILLONES OCHOCIENTOS CINCUENTA Y SIETE MIL TREINTA Y NUEVE PESOS M/CTE (\$4.334.857.039.00), por concepto de indemnización por los perjuicios causados, suma que deberá ser pagada con el respectivo ajuste de valor del artículo 178 del C.C.A., más el valor de los intereses moratorios a la tasa máxima permitida por la ley hasta el momento en que se verifique la entrega de la propiedad o hasta que se satisfagan completamente las obligaciones a su cargo.*

*CUARTA: Que se prohíba o suspenda toda negociación que implique la enajenación con el predio en mención, hasta tanto se profiera sentencia en firme y ejecutoriada.*

*QUINTA: Que se condene en costas y agencias en derecho al INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES E.I.C.E.”.*

**1.3.** Como **fundamentos fácticos** de sus pretensiones, la parte demandante formuló los siguientes hechos que, a continuación, la Sala sintetiza:



**1.3.1.** Afirmó que el Instituto de Seguros Sociales es propietario del inmueble identificado con el número de matrícula inmobiliaria 370-33870 de la Oficina de Instrumentos Públicos de Cali, consistente en un lote de terreno ubicado en el sector de Meléndez, conocido con el nombre de El Limonar *-en adelante se lo denominará “predio El Limonar”-*, con un área de 58.904,43 metros cuadrados.

**1.3.2.** Aseveró que, a partir del 30 de octubre de 1972, el Club El Limonar se constituyó como una persona jurídica sin ánimo de lucro, separada del Instituto de Seguros Sociales, pero conformada por varios trabajadores y gremios de esa última entidad.

**1.3.3.** Argumentó que, una vez el Club El Limonar entró en operación, la Caja Seccional de Seguros Sociales del Valle le entregó el predio El Limonar en calidad de comodato sin contraprestación alguna a cambio, es decir, sin precio o canon de arrendamiento como contraprestación, con el único fin de llevar a cabo el objeto social de esa entidad y con la condición de restituirlo cuando se le solicitara tal proceder con una antelación de al menos 6 meses. A su vez, puntualizó que se convino que toda infraestructura y/o dotación que se incorporara al predio con posterioridad sería del dominio del Club El Limonar.

**1.3.4.** Señaló que, con todo, *“nunca se llevó a cabo contrato escrito alguno de dicho acto, más aún (en referencia al supuesto comodato), nunca se reconoció sus consecuencias jurídicas por parte del Instituto, lo que no permitió que el contrato se ajustara a la nueva preceptiva normativa estatuida en la Ley 9 de 1989 y demás normas aplicables”*.

**1.3.5.** Anotó que, en los estatutos de creación del Club El Limonar, se dispuso la forma en que debería hacerse la entrega del predio homónimo, reservándose la Caja Seccional de Seguros Sociales del Valle el derecho de solicitar el inmueble con una antelación de por lo menos seis meses.

**1.3.6.** Arguyó que el Instituto de Seguros Sociales celebró con el Club El Limonar múltiples contratos para la prestación de servicios como actividades recreativas y culturales, parqueadero y bienestar social, lo que reafirma que, en su criterio,



mantiene ocupado el predio homónimo, al punto que sostiene haber recibido un *“lote de terreno”* que *“en los últimos 37 años”* fue dotando de infraestructura con la autorización del *“propietario del predio”*, en referencia al primer ente mencionado.

**1.3.7.** Manifestó que el Instituto de Seguros Sociales y la Caja Seccional de Seguros Sociales del Valle nunca solicitaron la devolución del predio donde funciona el Club El Limonar, ni tampoco han pagado las mejoras que se le han hecho al bien.

**1.3.8.** Consideró que, mediante convenio celebrado el 10 de septiembre de 2008 entre el Instituto de Seguros Sociales y Comfenalco, el primero le entregó al segundo la administración del predio El Limonar *“sin pago de arrendamiento alguno”* y pese a que, en su criterio, el 17 de junio de 2008 se le había advertido que en el inmueble funcionaba el Club Deportivo El Limonar. Como consecuencia, aseveró que, en realidad, el convenio trajo consigo la entrega del club como tal, *“cuya propiedad no pertenece al I.S.S. sí a la Asociación Civil Club Deportivo El Limonar”*.

**1.3.9.** Indicó que, tras el convenio celebrado entre el Instituto de Seguros Sociales y Comfenalco, desde el 1° de octubre de 2008, esta última pasó a tener a su cargo las instalaciones, programas, eventos y contratos de titularidad inicial del Club Deportivo El Limonar sin efectuar pago o compensación alguna en su favor, lo que en la práctica implica que *“no goza de un espacio para desarrollar su objeto”*.

**1.3.10.** Adujo que, dado que el Club El Limonar fue desprovisto de su sede, tuvo que suscribir un contrato de arrendamiento sobre un inmueble el 15 de febrero de 2010, por el término de 1 año y *“por el valor de \$270.000 mensuales [...] más la cancelación de los servicios públicos domiciliarios”*.

**1.3.11.** Afirmó que, en el predio El Limonar, fue demolida parte de la edificación, la cafetería adyacente y el aviso de propiedad del Club homónimo, así como se *“dio de baja sin autorización”* los equipos del gimnasio.

**1.3.12.** Precisó que, por cuenta de los sucesos narrados, ha perdido más de 150 personas en los diferentes programas de formación deportiva, lo que a la postre le ha representado una merma en los ingresos que percibía.



**1.3.13.** Puntualizó que el Instituto de Seguros Sociales ha iniciado gestiones que pretenden la venta del inmueble.

**1.4.** Como **fundamento jurídico** de la demanda, la parte actora expuso que suscribió verbalmente un contrato con la Caja Seccional de Seguros Sociales del Valle cuya existencia se debe declarar en sede judicial, en el que se le entregó en comodato a título gratuito el predio El Limonar y, a la postre, constituyó en su favor múltiples derechos frente al aludido bien. También consideró que el convenio suscrito entre el Instituto de Seguros Sociales y Comfenalco, mediante el cual el inmueble en cuestión se trasladó a la segunda entidad, adolece de un vicio que debe llevar a su nulidad, en virtud de los numerales 2 y 3 del artículo 44 de la Ley 80 de 1993, por haber transgredido los principios de la contratación, así como por desconocer los derechos del Club El Limonar sobre la propiedad.

Primero, argumentó que, aunque el contrato de comodato celebrado entre la Caja Seccional de Seguros Sociales del Valle y el Club El Limonar no se suscribió por escrito, se ajustó a lo prescrito en el régimen de derecho común, pues en la práctica *“desde octubre de 1972”* se le otorgó un bien a título gratuito que ha tenido a su cargo *“durante más de 35 años”* para que hiciera uso de aquel y con la obligación de restituirlo al terminar su uso siempre que se pidiera su retorno al menos seis meses antes.

Igualmente, destacó que la tenencia del predio El Limonar ha llevado a que se construyan edificaciones y se adquieran bienes muebles para su dotación *-que a su juicio le pertenecen al Club El Limonar y no al Instituto de Seguros Sociales-*, todo ello con el ánimo de ofrecer un amplio catálogo de servicios y actividades.

Segundo, consideró que el convenio suscrito por el Instituto de Seguros y Comfenalco fue celebrado con una desviación de poder, un conflicto de intereses, un objeto ilícito, así como desconociendo la normativa sobre contratación estatal, en específico: **i)** los artículos 13 y 209 de la Constitución; **ii)** los numerales 2 a 8 del artículo 24, 1 a 12 del artículo 25, 1 a 4 del artículo 26 y el artículo 30 de la Ley 80 de 1993; **iii)** los artículos 3 y 4 de la Ley 489 de 1998, y **iv)** los artículos 1 a 3 del



Código Contencioso Administrativo. Lo anterior, por considerar que adoleció de estudios y documentos previos, así como de un pliego de condiciones, dado que no se hizo una convocatoria pública y, por tanto, a su juicio la adjudicación del acuerdo fue arbitraria, ilegal y contraria a derecho.

Sobre ello, puntualizó que, a su juicio, considerando que al Instituto de Seguros Sociales le resultaba aplicable la Ley 80 de 1993 *-pues, entre otros, el convenio del litigio no hacía parte del objeto principal y permanente de la entidad-* debía someterse al procedimiento de selección abreviada de menor cuantía para suscribir el convenio con Comfenalco.

En tal virtud, estimó que la entrega del predio El Limonar a Comfenalco como resultado del convenio suscrito con el Instituto de Seguros Sociales representó, en la práctica, que el Club El Limonar quedara a merced de esa sociedad, sin que ello fuera viable, dado que tiene personería jurídica propia. A lo anterior sumó que, como resultado del acuerdo convencional, se incluyó para entregar una gran cantidad de bienes inmuebles y muebles obrantes en el predio que eran de su propiedad, lo cual catalogó como *“un despojo ilegal y de hecho”*. A su vez, advirtió que el acuerdo de voluntades se suscribió en desconocimiento de varios informes donde se pusieron de presente las dificultades que representaba la tenencia del bien por la aquí demandante.

También consideró que el convenio suscrito entre el Instituto de Seguros Sociales y Comfenalco desconoció el artículo 355 de la Constitución y los Decretos Reglamentarios Nos. 777 y 1403 de 1992, con apoyo en que no desarrolla programa alguno y/o plan que involucre la prestación de las funciones esenciales de la primera entidad, ni se relaciona con su misión y objeto social, así como el Instituto de Seguros Sociales no recibe ninguna prestación a cambio.

Igualmente, argumentó que el convenio fue producto de un conflicto de interés, debido a que el gerente de la Seccional Valle del Instituto de Seguros Sociales, delegado para suscribirlo, era también presidente y representante legal del Club Deportivo El Limonar, lo cual, a su juicio, no comunicó al delegante, ni se declaró impedido.



Así las cosas, adujo que el Instituto de Seguros Sociales debió solicitar primero la restitución del predio El Limonar, para luego pagar por la infraestructura y dotación allí contenida y, posteriormente, si a bien lo tenía, trasladar el inmueble a Comfenalco en virtud del convenio que eventualmente decidiera suscribir.

Finalmente, la cuantía se estimó en \$4.334'857.039, correspondiente a la estimación de los supuestos perjuicios que el Club El Limonar ha tenido que padecer con ocasión de la privación del predio homónimo.

## **2. Admisión de la demanda y su contestación**

**2.1.** Mediante proveídos del 3 de febrero<sup>2</sup> y el 22 de agosto de 2011<sup>3</sup>, el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca admitió la demanda por encontrar reunidos los requisitos de ley, decisión que fue notificada en debida forma.

**2.2.** El 6 de febrero de 2012<sup>4</sup>, **Comfenalco** contestó la demanda y se opuso a sus pretensiones, por considerar que el convenio que suscribió con el Instituto de Seguros Sociales se atuvo a la normativa que le era aplicable, así como no existió ningún comodato entre dicho ente y el Club El Limonar. Como consecuencia, formuló las excepciones de indebida representación de la demandante, buena fe, inexistencia de incumplimiento de normas constitucionales y legales en el convenio, inexistencia del contrato de comodato, inexistencia de obligación de Comfenalco de indemnizar al demandante, cobro de lo no debido y la innominada.

**2.2.1.** Frente a la excepción de *“indebida representación del Club El Limonar”*, la demandada advirtió que, a su juicio, se configuró una indebida capacidad de representación de la demandante, por considerar que, *prima facie*, quien otorgó el poder para ejercer el derecho de acción no tenía la capacidad para tal efecto.

<sup>2</sup> Folios 481 a 483 del cuaderno 2.

<sup>3</sup> Lo anterior, considerando que una vez se admitió la demanda, aquella fue reformada y la nueva versión también fue admitida. Folios 535 a 536 del cuaderno 2.

<sup>4</sup> Folios 954 a 981 del cuaderno 3.



**2.2.2.** En cuanto a la excepción de *“buena fe”*, argumentó que el convenio suscrito con el Instituto de Seguros Sociales se fundó en la convicción de que dicho ente es el propietario del inmueble El Limonar.

**2.2.3.** Respecto a la excepción de *“inexistencia de incumplimiento de normas constitucionales y legales en el convenio”*, sostuvo que el acuerdo de voluntades suscrito con el Instituto de Seguros Sociales *-en tanto dueño del predio El Limonar-* no contravino el ordenamiento jurídico, por cuanto se celebró con base en las facultades que les otorga la Constitución y la Ley a las entidades públicas para suscribir convenios de asociación con entidades sin ánimo de lucro, en virtud de lo dispuesto en los artículos 209 y 355 de la Constitución, 96 de la Ley 489 de 1998 y el Decreto 777 de 1992, así como se perfeccionó el 10 de septiembre de 2008 y feneció el 9 de septiembre de 2011, por lo que es inane anularlo.

A lo anterior adicionó que el convenio suscrito con el Instituto de Seguros Sociales no fue gratuito, pues Comfenalco se obligó a prestar los servicios del club, circunstancia que a la postre representó una *“ganancia para ambas partes”*, en virtud de la cual administró el inmueble para la debida oferta de sus servicios relacionados. Sobre ello también indicó que el acuerdo de voluntades no se rigió por la Ley 80 de 1993 y sus reformas, habida cuenta que su objeto convencional no está relacionado con el objeto social del Instituto de Seguros Sociales, en concordancia con lo previsto en el artículo 93 de la Ley 489 de 1998.

**2.2.4.** En cuanto a la excepción de *“inexistencia de comodato”*, anotó que, en su criterio, no nació a la vida jurídica ningún comodato en favor del Club El Limonar, por cuanto, si bien el Instituto de Seguros Sociales, por medio de la Caja Seccional de Seguros Sociales del Valle, les permitió a sus trabajadores el uso y disfrute del predio homónimo, *“nunca existió la tenencia del inmueble por parte de la demandante”*, tanto así que este le fue entregado sin reparos a Comfenalco una vez suscribió el convenio respectivo. Asimismo, añadió que no se suscribió ningún documento por escrito donde se le trasladara expresamente el bien a la aquí demandante, circunstancia que reafirma que, simplemente, se le permitió usarlo.



También precisó que, a su juicio, el predio El Limonar es de propiedad del Instituto de Seguros Sociales -y antes fue del dominio de la Caja Seccional del Valle del Cauca- y que, a diferencia de lo sostenido en la demanda, fue dicho ente quien efectuó la totalidad de las edificaciones de tal bien, así como, para el momento en que suscribió el convenio con el Instituto de Seguros Sociales, el inmueble le fue entregado desocupado y sin oposición alguna, aspecto que evidencia que no había ninguna posesión y/o comodato con el Club El Limonar.

**2.2.5.** Finalmente, en lo atinente a las excepciones de *“inexistencia de la obligación en cabeza de Comfenalco de pagar perjuicios”* y *“cobro de lo no debido”*, afirmó que el convenio suscrito con el Instituto de Seguros Sociales de ninguna manera perjudicó derecho alguno del demandante, pues este no tenía ningún derecho frente al predio El Limonar y, en todo caso, ya se devolvió al Instituto de Seguros Sociales por el fenecimiento del plazo del convenio con aquel. Como consecuencia, consideró que no le adeuda ninguna indemnización al extremo activo de la contienda.

**2.3.** El Instituto de Seguros Sociales contestó la demanda extemporáneamente<sup>5</sup>.

### **3. Trámite de primera instancia**

**3.1.** El 8 de agosto de 2012<sup>6</sup>, el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca abrió a pruebas el proceso y, para el efecto, decretó como pruebas los documentos aportados con la demanda, su reforma y su contestación, varios testimonios<sup>7</sup> y un peritaje. A su vez, ofició al Juzgado 11 del Circuito Administrativo de Cali para que allegara el escrito de contestación del Instituto de Seguros Sociales en el proceso con radicado 2009-090. Finalmente, se tuvo por no contestada la demanda respecto al Instituto de Seguros Sociales, debido a su presentación por fuera de tiempo<sup>8</sup>.

<sup>5</sup> Folios 1.368 a 1.381 del cuaderno 4.

<sup>6</sup> Folios 1.382 a 1.386 del cuaderno 5.

<sup>7</sup> Mediante proveído del 23 de octubre de 2014, el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca aceptó el desistimiento de varias pruebas testimoniales. Folios 1.480 a 1.481 del cuaderno 5.

<sup>8</sup> Frente a dicha decisión Comfenalco presentó recurso de apelación, por considerar que se debieron decretar todos los testimonios pedidos, reproche que prosperó en segunda instancia, dado que el Despacho sustanciador resolvió, mediante proveído del 13 de enero de 2014, revocar la denegatoria del testimonio de la señora Nelky Yamileth Álvarez. Folios 1.394 a 1.395 y 1.438 a 1.441 del cuaderno 5. // A la vez, el Instituto de Seguros Sociales presentó recurso de súplica, en el que solicitó que se



**3.2.** Una vez finalizado el período probatorio, el 12 de junio de 2019<sup>9</sup> el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca corrió traslado a las partes y al Ministerio Público para **alegar de conclusión** y presentar concepto por escrito.

**3.2.1.** El **Club Deportivo El Limonar** reafirmó que, a partir del 16 de abril de 1970, la Caja Seccional del Valle del Cauca del Instituto de Seguros Sociales adquirió el predio El Limonar, inmueble que, tras constituirse el 30 de octubre de 1972 como una entidad destinada al esparcimiento de los trabajadores, denominada inicialmente *“Unidad Social y Deportiva de Empleados del I.S.S.”* y posteriormente la *“Asociación Civil Club Deportivo El Limonar”*, se le entregó a aquella para su uso y goce. Como consecuencia, para la parte demandante las anteriores circunstancias acreditaron la existencia de un comodato entre aquella y el Instituto de Seguros Sociales que, aunque no se elevó a escrito, salta a la vista en cuanto a su celebración, que asciende a *“más de 35 años”*<sup>10</sup>.

Es así como afirmó que el contrato de comodato comenzó a ejecutarse *“desde octubre de 1972”*, pues desde ese momento se dio *“la entrada en operación del CLUB DEPORTIVO EL LIMONAR en la propiedad”*.

A lo anterior sumó que suscribió varios contratos con el Instituto de Seguros Sociales para llevar a cabo actividades para su personal en el predio El Limonar, lo que reafirma el rol de comodatario frente al aludido inmueble hasta el momento en que se suscribió el convenio con Comfenalco, pues, a su juicio, a partir de tal fecha se lo privó del uso del bien en comento.

Finalmente, reiteró que el convenio suscrito entre el Instituto de Seguros Sociales y Comfenalco debía anularse, por cuanto fue producto del desconocimiento de la normativa en materia de contratación pública, adoleció de un objeto o causa ilícita, y desconoció el derecho de tenencia del Club El Limonar, en los términos de la

---

tuviera en cuenta su contestación a la demanda, por estimar que *“por una deficiente comunicación”* interna la radicó extemporáneamente, pero de forma justificada. Con todo, el referido recurso se rechazó por improcedente. Folios 1.396 a 1.397 y 1.403 a 1.404 del cuaderno 5.

<sup>9</sup> Folio 1.561 del cuaderno 5.

<sup>10</sup> Folios 1.579 a 1.603 del cuaderno 5.



demanda, lo que además le causó sendos perjuicios que deben ser indemnizados en sede judicial.

**3.2.2. Comfenalco** reiteró que el predio El Limonar y sus construcciones son de propiedad del Instituto de Seguros Sociales y que no se acreditó que el Club El Limonar hubiera efectuado edificación alguna allí, pues, entre otros, los testimonios recaudados resultaron ser contradictorios y se tacharon por ser falsos y de oídas. Al punto, sostuvo que no se probó la existencia de ningún comodato entre el Instituto de Seguros Sociales y el Club El Limonar, debido a que nunca se efectuó propiamente una entrega del bien, sino que, simplemente, se le permitió usarlo<sup>11</sup>.

**3.2.3. El Patrimonio Autónomo de Remanentes del Instituto de Seguros Sociales** se opuso a las pretensiones de la demanda, por considerar que no existió ningún comodato entre aquella y el Club El Limonar, así como el convenio suscrito con Comfenalco se suscribió en consonancia con el ordenamiento jurídico<sup>12</sup>.

Para empezar, señaló, en consonancia con los artículos 355 de la Constitución y los Decretos 777 y 1403 de 1992 y 2459 de 1993, que los contratos de comodato que suscriban las entidades del Estado con asociaciones sin ánimo de lucro debían elevarse por escrito y, sin embargo; en el presente asunto no obra la celebración en tales términos de algún acuerdo de voluntades entre el Instituto de Seguros Sociales y el Club El Limonar, ni tampoco una entrega real y material del inmueble.

Por otro lado, aseguró que el predio El Limonar no se encuentra en cabeza del patrimonio autónomo, sino en cabeza de la aseguradora Positiva S.A., por lo que no podría deprecarse una condena en su contra.

Finalmente, adujo que no se acreditó la causación de algún perjuicio a la asociación demandante pues, entre otros, es contradictorio afirmar que el supuesto comodatario hizo mejoras al predio cuando *“no es posible imponer al comodante una obligación derivada del contrato que va contra la esencia misma del negocio jurídico celebrado”*.

<sup>11</sup> Folios 1.562 a 1.572 del cuaderno 5.

<sup>12</sup> Folios 1.573 a 1.578 del cuaderno 5.



**3.2.4.** El Ministerio Público guardó silencio en esta etapa procesal.

**3.3.** El 10 de julio de 2019<sup>13</sup>, el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca remitió el asunto por descongestión al Tribunal Administrativo del Quindío, en concordancia con el Acuerdo PCSJA19-11294 del 4 de junio de 2019 del Consejo Superior de la Judicatura.

**3.4.** El 13 de septiembre de 2019<sup>14</sup>, el Tribunal Administrativo del Quindío advirtió que *ab initio* se configuró la excepción de indebida representación, pues el Club El Limonar solo podía ser representado por su presidente, quien además era el Gerente de la Seccional del Valle del Instituto de Seguros Sociales y, no obstante, quien otorgó el poder para demandar fue el vicepresidente de dicha asociación, sin que hubiera acreditado delegación alguna para el efecto. Con todo, advirtió que como el proceso se le remitió solamente para dictar sentencia, era el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca quien debía resolver tal aspecto.

**3.5.** El 7 de noviembre de 2019<sup>15</sup>, el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca corrió traslado por 3 días a la demandante de la nulidad advertida, quien se pronunció en el sentido de señalar que *“la suscrita no carece totalmente de poder para actuar en el presente proceso”*, por considerar que la presidenta se rehusó a otorgarlo y posteriormente renunció, por lo que la vicepresidenta estaba plenamente facultada para suscribir el mandato. A su vez, afirmó que, si en gracia de discusión la indebida representación se hubiera configurado, aquella se saneó, en virtud del numeral 3 del artículo 144 del Código de Procedimiento Civil, pues la persona indebidamente representada no alegó tal circunstancia<sup>16</sup>.

**3.6.** El 1° de marzo de 2021<sup>17</sup>, el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca declaró saneada la nulidad, comoquiera que no fue alegada por la persona supuestamente indebidamente representada.

<sup>13</sup> Folio 1.605 del cuaderno 5.

<sup>14</sup> Folios 1.609 a 1.613 del cuaderno 5.

<sup>15</sup> Folio 1.615 del cuaderno 5.

<sup>16</sup> Folios 1.617 a 1.653 del cuaderno 5.

<sup>17</sup> Índice 89 del expediente digital de primera instancia en SAMAI.



3.7. Finalmente, el 3 de octubre de 2023<sup>18</sup>, el Consejo Superior de la Judicatura redistribuyó el asunto -y *otros más*- al Tribunal Administrativo de San Andrés, Providencia y Santa Catalina para que dictara sentencia.

#### 4. Sentencia de primera instancia

Mediante sentencia del 26 de noviembre de 2024<sup>19</sup>, el Tribunal Administrativo de San Andrés, Providencia y Santa Catalina declaró la caducidad respecto de la pretensión de nulidad del convenio del 10 de septiembre de 2008 y negó las demás pretensiones de la demanda, por encontrar que no se acreditó la existencia de un comodato entre el Club El Limonar y el Instituto de Seguros Sociales.

Previo a resolver los cargos de la demanda, el *a quo* consideró que, aunque el supuesto contrato de comodato fue celebrado entre el Club El Limonar y la Caja Seccional de Seguros Sociales del Valle, en cuanto entidad con personería jurídica propia que no fue demandada, lo cierto es que el inmueble posteriormente pasó a manos del Instituto de Seguros Sociales, de ahí que resultara procedente su legitimación formal en la causa por pasiva.

Primero, consideró que la pretensión de nulidad del convenio del 10 de septiembre de 2008 fue presentada extemporáneamente, en virtud del literal d) del numeral 10 del artículo 136 del CCA, considerando la parte actora contaba con 2 años para ejercer el derecho de acción, plazo que en principio fenecía el 11 de septiembre de 2010, pero que se extendió con ocasión del trámite de la conciliación extrajudicial, que se surtió entre el 9 de septiembre -*cuando faltaban 3 días para que operara la caducidad*- y el 12 de octubre de 2010, de suerte que el *interregno* para formular el libelo introductorio finalizó el 15 de octubre de 2010 y, con todo, el escrito inicial se radicó hasta el 8 de noviembre de 2010, esto es, por fuera de tiempo.

Segundo, encontró que no se demostró la existencia de algún convenio entre el Instituto de Seguros Sociales y el Club El Limonar, por cuanto, en los términos de

<sup>18</sup> Índice 110 del expediente digital de primera instancia en SAMAI.

<sup>19</sup> Índice 115 del expediente digital de primera instancia en SAMAI.



los artículos 39 de la Ley 9 de 1989, 355 de la Constitución y 1° del Decreto 777 de 1992, aquel debía constar por escrito y; sin embargo, *“nunca se llevó a cabo contrato escrito alguno de dicho acto”*, en referencia al visto bueno para el uso del predio El Limonar, lo que a su juicio *“no permitió que el contrato se ajustara a la nueva preceptiva normativa estatuida en la Ley 9 de 1989 y demás normas aplicables”*.

Bajo el anterior contexto, aseveró que el escenario formulado por el demandante es una simple relación de hecho, en virtud de la cual la entidad pública demandada permitió al actor la explotación de un inmueble de su propiedad para desarrollar actividades deportivas y culturales sin respaldo en un contrato, pues no fue suscrito por escrito como la ley lo exigía.

Sobre ello también se precisó que *“si como lo afirma la misma parte demandante, el comodato alegado se prorrogó hasta la vigencia de la Constitución de 1991, le resultaba imperante, para efectos de obtener la declaratoria de existencia del negocio jurídico mencionado, el cumplimiento de lo postulado en el Decreto 777 de 1992, esto es, prueba del texto del negocio jurídico debidamente suscrito por el representante legal de la entidad”*.

Por último, afirmó que, si en gracia de discusión el contrato se hubiera perfeccionado antes de la Constitución de 1991 de forma consensual, a partir del Decreto 777 de 1992 su prórroga debía obrar por escrito y, no obstante, no se aportó prueba alguna de que el acuerdo de voluntades referido por la parte actora hubiera cumplido dicha solemnidad.

## **5. Recurso de apelación y trámite de segunda instancia**

**5.1.** El 19 de diciembre de 2024<sup>20</sup>, el Club El Limonar interpuso recurso de apelación contra la anterior decisión, que fue concedido el 4 de marzo de 2025<sup>21</sup> y admitido el 12 de mayo de 2025<sup>22</sup>.

<sup>20</sup> Índice 117 del expediente digital de primera instancia en SAMAI.

<sup>21</sup> Índice 124 del expediente digital de primera instancia en SAMAI.

<sup>22</sup> Índice 3 del expediente digital de segunda instancia en SAMAI.



En su escrito, la parte recurrente solicitó revocar la sentencia apelada y, en su lugar, acceder a las pretensiones de la demanda, con sustento en que, contrario a lo concluido por el *a quo*, se acreditó tanto la existencia de un contrato de comodato suscrito entre el Instituto de Seguros Sociales y el Club El Limonar, como la ilegalidad del convenio suscrito entre la primera y Comfenalco.

Primero, reiteró que, el 16 de abril de 1970, la Caja Seccional del Valle del Cauca del Instituto de Seguros Sociales adquirió el inmueble El Limonar y, el 30 de octubre de 1972 constituyó la Unidad Social y Deportiva de Empleados del I.S.S. - *posteriormente se la denominó Asociación Civil Club Deportivo El Limonar*-, a quien le entregó el referido inmueble sin contraprestación alguna a cambio “*en el momento mismo de la entrada en operación del Club, el 29 de marzo de 1973*”, lo que a su juicio constituyó un auténtico contrato de comodato que aunque no se elevó a escrito, ahora no puede ser desconocido por la Administración.

Como refuerzo del argumento anterior, expuso que el Instituto de Seguros Sociales suscribió varios contratos con el Club El Limonar para que la segunda prestara servicios -*entre ellos recreativos*- en favor de la primera en el inmueble que se le entregó, así como en el asunto judicial con radicado No. 2009-90 del Juzgado 3 Administrativo de Descongestión durante la contestación de la demanda llegó a reconocer que el bien no estaba en sus manos.

También consideró que, con ocasión del comodato, construyó varias infraestructuras en el predio que le fue entregado, y también lo dotó con múltiples bienes muebles que, a su juicio, le fueron arrebatados cuando dicho inmueble fue trasladado automáticamente a Comfenalco en virtud del convenio del 10 de septiembre de 2008 suscrito con aquel, en desconocimiento de, entre otros, el acuerdo de voluntades suscrito verbalmente y el artículo 43 de los Estatutos de creación del Club, en los cuales supuestamente se prescribió que la solicitud de devolución del bien debía formularse al menos 6 meses antes de su retorno.

Es así como advirtió que el Instituto de Seguros Sociales la privó de los derechos que le surgían con ocasión del comodato respecto al predio El Limonar, sin haberla



indemnizado por las inversiones que allí efectuó, lo cual catalogó como un “despojo ilegal” y, en la práctica, la cesión misma del club a Comfenalco.

Segundo, reiteró que, a su juicio, el convenio del 10 de septiembre de 2008, suscrito entre el Instituto de Seguros Sociales y Comfenalco, adoleció de un objeto ilícito, por desconocer la normativa sobre contratación estatal y el estatuto contractual del Instituto de Seguros Sociales, por carecer de estudios y documentos previos, así como de un procedimiento de selección, lo cual configuró un abuso o desviación de poder. Al punto, anotó que, como el acuerdo convencional se pactó sin remuneración alguna en favor de la entidad pública en comento, con mayor razón debía anularse por traer consigo un detrimento patrimonial. Igualmente, enfatizó en que el hecho de haber dado un bien con el que no se contaba en virtud del negocio jurídico convencional devino en su ilegalidad.

Sobre ello, también consideró que el convenio desconoció los artículos 209 y 355 de la Constitución, así como el Decreto No. 777 de 1992, debido a que, a su juicio, el objeto convencional no guarda relación con los objetivos de la entidad, sino que desbordó su actuar y sus capacidades. Finalmente, adujo que el acuerdo de voluntades se signó con una falta de capacidad del Instituto de Seguros Sociales, pues no podía disponer de un bien que estaba en manos del Club El Limonar.

Por último, frente a la caducidad declarada de oficio en primera instancia, estimó que la demanda se radicó en tiempo, considerando que, el 10 de septiembre de 2008, presentó una demanda referida a un proceso declarativo abreviado con radicado 76001310300720100035300, que fue rechazada por falta de competencia y remitida a los juzgados administrativos a través de auto del 23 de agosto de 2010, y que *“finalmente sale para reparto el día 9 de septiembre de 2010, fecha que coincide con la presentación de la solicitud de conciliación”*, de suerte que, en su criterio, el término para demandar fue suspendido mientras el proceso se remitió a los juzgados administrativos.

Como consecuencia, solicitó que se accediera a las pretensiones de la demanda y, además, se la indemnizara por los perjuicios causados.



**5.2.** El 30 de mayo de 2025<sup>23</sup>, el Despacho sustanciador corrió traslado a las partes y al Ministerio Público para **alegar de conclusión** y presentar concepto por escrito.

**5.2.1. El Patrimonio Autónomo de Remanentes del Instituto de Seguros Sociales en Liquidación** sostuvo que: *i)* operó la caducidad respecto a la pretensión de nulidad del convenio del 10 de septiembre de 2008, por cuanto la demanda se presentó después de los 2 años desde el día siguiente a esa fecha, inclusive teniendo en cuenta la interrupción de los términos con ocasión del trámite de la conciliación extrajudicial; y *ii)* no se acreditó la existencia de un comodato entre el Instituto de Seguros Sociales y el Club El Limonar, por cuanto, en virtud del artículo 355 de la Constitución y el Decreto 777 de 1992, aquel debía constar por escrito y, por tanto, no podía probarse mediante testimonios<sup>24</sup>.

**5.2.2. Comfenalco** manifestó que: *i)* operó la caducidad de la pretensión de anulación del convenio, por cuanto, dado que se perfeccionó el 10 de septiembre de 2008, la demanda debía presentarse antes del 11 de septiembre de 2010, y sin embargo se presentó por fuera de ese período; y *ii)* no se demostró la existencia del contrato de comodato entre el Instituto de Seguros Sociales y el Club El Limonar, por cuanto, en virtud del Decreto 777 de 1992, debía obrar por escrito, solemnidad que no se cumplió en el asunto bajo examen y, si en gracia de discusión hubiera existido, no se acompasó a los mandatos del artículo 355 de la Constitución<sup>25</sup>.

**5.2.3. El Ministerio Público** emitió concepto, en el cual solicitó la confirmación de la sentencia de primera instancia, por considerar que operó la caducidad frente a la pretensión de nulidad del convenio y no se demostró la existencia de un comodato<sup>26</sup>.

Primero, aseveró que se configuró el fenómeno jurídico de la caducidad frente a la pretensión de nulidad del convenio, habida cuenta que el término de dos años para demandar debía contabilizarse desde su perfeccionamiento, esto es, a partir del 10 de septiembre de 2008, y como la demanda se radicó más de dos años después desde tal momento, fue extemporánea, aun con la suspensión del término con

<sup>23</sup> Índice 13 del expediente digital de segunda instancia en SAMAI.

<sup>24</sup> Índice 22 del expediente digital de segunda instancia en SAMAI.

<sup>25</sup> Índice 23 del expediente digital de segunda instancia en SAMAI.

<sup>26</sup> Índices 11 y 18 del expediente digital de segunda instancia en SAMAI.



ocasión del trámite de la conciliación extrajudicial. Frente a ello también consideró que, aunque es cierto que la demandante presentó anteriormente una demanda declarativa abreviada, dicha acción es de una naturaleza totalmente distinta al presente proceso, pues versó sobre una restitución de inmueble.

Segundo, consideró que no se acreditó que entre el Instituto de Seguros Sociales y el Club Deportivo el Limonar existiera algún comodato pues, en concordancia con el Decreto 222 de 1983 y las Leyes 9 de 1989 y 80 de 1993, lo que en realidad se dilucida es un contrato de aporte en el cual las partes unieron esfuerzos mutuos para el bienestar de los afiliados, *“por lo cual una parte aportaba el terreno y la otra la administración o su manejo”*.

**5.2.4.** La parte demandante guardó silencio en esta etapa procesal.

### III. CONSIDERACIONES

Para resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, la Sala analizará los siguientes aspectos: **(1)** jurisdicción y competencia del Consejo de Estado para conocer el presente asunto, **(2)** procedencia de la acción, **(3)** oportunidad de la demanda, **(4)** legitimación en la causa, **(5)** problema jurídico, **(6)** solución al problema jurídico y **(7)** costas.

#### 1. Jurisdicción y competencia

La Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo es competente para conocer del asunto, con fundamento en el artículo 82 del Decreto Ley 01 de 1984 *-en adelante CCA-*, modificado por el artículo 1° de la Ley 1107 de 2006<sup>27</sup> *-vigente para la fecha en que se interpuso la demanda-*, pues el supuesto contrato de comodato frente al cual se pidió declarar su existencia, así como el convenio del 10 de septiembre de 2008 respecto del cual se pretende su nulidad se suscribieron por el Instituto de

<sup>27</sup> *“La Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo está instituida para juzgar las controversias y litigios administrativos originados en la actividad de las Entidades Públicas y de las personas privadas que desempeñen funciones propias de los distintos órganos del Estado. Se ejerce por el Consejo de Estado, los Tribunales Administrativos y los Juzgados Administrativos de conformidad con la Constitución y la ley”*



Seguros Sociales (*liquidado*), que para la época de los hechos ostentaba la naturaleza de empresa industrial y comercial del Estado del orden nacional, con personería jurídica, autonomía administrativa y capital independiente, vinculado al entonces Ministerio de Trabajo y Seguridad Social<sup>28</sup>, de donde se desprende claramente su naturaleza pública.

Igualmente, el Consejo de Estado es competente para desatar el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, dada la vocación de doble instancia del proceso, teniendo en cuenta que las pretensiones para la fecha de presentación del escrito inicial superaron los 500 SMLMV<sup>29</sup>, de conformidad con lo establecido en los artículos 129<sup>30</sup>, 132-5<sup>31</sup> y 181<sup>32</sup> del CCA.

## 2. Procedencia de la acción

En virtud de lo previsto en el artículo 87 del CCA, subrogado por el artículo 32 de la Ley 446 de 1998<sup>33</sup>, cualquiera de las partes de los contratos estatales puede

<sup>28</sup> De conformidad con lo previsto en el artículo 275 de la Ley 100 de 1993 “*El Instituto de Seguros Sociales es una empresa industrial y comercial del Estado, del orden nacional, con personería jurídica, autonomía administrativa y patrimonio independiente, vinculada al Ministerio de Trabajo y Seguridad Social y el régimen de sus cargos será el contemplado en el Decreto Ley 1651 de 1977 y podrá realizar los contratos de que trata el numeral 5 del artículo 32 de la Ley 80 de 1993*”. En armonía con lo anterior, el artículo 1º del Decreto 2148 de 1992 prevé que “*El Instituto de Seguros Sociales funcionará en adelante como una empresa industrial y comercial del Estado, del orden nacional, con personería jurídica, autonomía administrativa y capital independiente, vinculada al Ministerio de Trabajo y Seguridad Social*”.

<sup>29</sup> Lo anterior, teniendo en cuenta que en el asunto de conocimiento se formularon pretensiones de controversias contractuales por la suma de \$4.334'857.039.00, monto que excedió 500 veces la suma de \$515.000 ( $515.000 \times 500 = 257'500.000$ ), que correspondía al salario mínimo legal mensual vigente para la fecha de presentación de la demanda -2010-.

<sup>30</sup> “*Artículo 129. Competencia del Consejo de Estado en segunda instancia. El Consejo de Estado, en Sala de lo Contencioso Administrativo conocerá en segunda instancia de las apelaciones de las sentencias dictadas en primera instancia por los Tribunales Administrativos y de las apelaciones de autos susceptibles de este medio de impugnación, así como de los recursos de queja cuando no se conceda el de apelación o se conceda en un efecto distinto del que corresponda, o no se conceda el extraordinario de revisión*”.

<sup>31</sup> “*Artículo 132. Competencia de los tribunales administrativos en primera instancia. Los Tribunales Administrativos conocerán en primera instancia de los siguientes asuntos [...] 5. De los referentes a contratos de las entidades estatales en sus distintos órdenes y de los contratos celebrados por entidades prestadoras de servicios públicos domiciliarios, cuando su finalidad esté vinculada directamente a la prestación del servicio, cuando la cuantía exceda de quinientos (500) salarios mínimos legales mensuales*”.

<sup>32</sup> “*Artículo 181. Apelación. Son apelables las sentencias de primera instancia de los Tribunales [...]*”

<sup>33</sup> “*Artículo 87. De las controversias contractuales. [Subrogado por el artículo 32 de la Ley 446 de 1998]. Cualquiera de las partes de un contrato estatal podrá pedir que se declare su existencia o su nulidad y que se hagan las declaraciones, condenas o restituciones consecuenciales, que se ordene*



demandar para que se declare su existencia o su nulidad, se ordene su revisión, se declare el incumplimiento y/o se condene a quien se considere responsable a indemnizar los perjuicios, entre otras declaraciones y condenas. El legislador también previó que el Ministerio Público o un tercero que acredite un interés directo podrían solicitar la nulidad absoluta del contrato, la que también puede ser declarada de oficio por el juez.

Bajo el anterior contexto, en el presente caso la acción de controversias contractuales ejercida por la parte actora es la idónea, comoquiera que en su demanda pretende: *i*) en calidad de tercero con un interés directo (*fundamento jurídico 4.1.*), la nulidad absoluta del convenio del 10 de septiembre de 2008, suscrito entre el Instituto de Seguros Sociales y Comfenalco; y *ii*) la declaratoria de existencia de un supuesto contrato de comodato, frente al cual alega haber sido parte, así como una indemnización por la privación del predio El Limonar por cuenta del referido acuerdo convencional, circunstancias que se encuadran en los supuestos de ese medio procesal.

### **3. Oportunidad de la demanda**

**3.1.** En el asunto de estudio, el Club Deportivo El Limonar consideró que el Tribunal Administrativo de San Andrés, Providencia y Santa Catalina erró al declarar probada la caducidad respecto de la pretensión de nulidad del convenio del 10 de septiembre de 2008, pues, a su juicio, su escrito inicial se allegó en tiempo, considerando que el 10 de septiembre de 2008 radicó una demanda declarativa a la que se le asignó el radicado 76001310300720100035300, que interrumpió el término para ejercer el derecho de acción tanto así que se extendió al 9 de septiembre de 2010, fecha en la que justamente presentó el libelo introductorio.

---

*su revisión, que se declare su incumplimiento y que se condene al responsable a indemnizar los perjuicios y que se hagan otras declaraciones y condenas. // Los actos proferidos antes de la celebración del contrato, con ocasión de la actividad contractual, serán demandables mediante las acciones de nulidad y de nulidad y restablecimiento del derecho, según el caso, dentro de los treinta (30) días siguientes a su comunicación, notificación o publicación. La interposición de estas acciones no interrumpirá el proceso licitatorio, ni la celebración y ejecución del contrato. Una vez celebrado éste, la ilegalidad de los actos previos solamente podrá invocarse como fundamento de nulidad absoluta del contrato. // El Ministerio Público o cualquier tercero que acredite un interés directo podrá pedir que se declare su nulidad absoluta. El Juez Administrativo queda facultado para declararla de oficio cuando esté plenamente demostrada en el proceso. En todo caso, dicha declaración sólo podrá hacerse siempre que en él intervengan las partes contratantes o sus causahabientes [...]."*



En ese orden de ideas, comoquiera que la oportunidad de la demanda es un presupuesto procesal, aun cuando el Tribunal Administrativo de San Andrés, Providencia y Santa Catalina no elevó pronunciamiento alguno frente a la caducidad en cuanto a la pretensión de existencia del comodato y la correspondiente indemnización de perjuicios por la privación del predio, y aunque aquel concluyó que la petición de nulidad del convenio fue radicada fuera de tiempo, le corresponde a esta Sala determinar si el escrito inicial fue allegado dentro del plazo legal respecto a ambas pretensiones.

**3.2.** Con el propósito de otorgar seguridad jurídica y de evitar la parálisis del tráfico jurídico, dejando situaciones indefinidas en el tiempo, el legislador, apuntando a la protección del interés general<sup>34</sup>, estableció en el proceso contencioso administrativo unos plazos para ejercer oportunamente los medios de control judicial, que resultan ser razonables, perentorios, preclusivos, improrrogables, irrenunciables y de orden público, por lo que su vencimiento, sin que el interesado hubiese elevado la solicitud judicial, implica la extinción del derecho de accionar, así como la consolidación de las situaciones que se encontraban pendientes de solución.

El establecimiento de dichas oportunidades legales pretende, además, la racionalización de la utilización del aparato judicial, lograr mayor eficiencia procesal, controlar la libertad del ejercicio del derecho de acción<sup>35</sup> y ofrecer estabilidad del

---

<sup>34</sup> Corte Constitucional, sentencia C-394 del 22 de mayo de 2002: “[...] La caducidad es una institución jurídico procesal a través de la cual, el legislador, en uso de su potestad de configuración normativa, limita en el tiempo el derecho que tiene toda persona de acceder a la jurisdicción con el fin de obtener pronta y cumplida justicia. Su fundamento se halla en la necesidad por parte del conglomerado social de obtener seguridad jurídica, para evitar la paralización del tráfico jurídico. En esta medida, la caducidad no concede derechos subjetivos, sino que por el contrario apunta a la protección de un interés general. Como claramente se explicó en la sentencia C-832 de 2001 a que se ha hecho reiterada referencia, esta es una figura de orden público lo que explica su carácter irrenunciable, y la posibilidad de ser declarada de oficio por parte del juez, cuando se verifique su ocurrencia [...]”.

<sup>35</sup> Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección B. Sentencia del 23 de febrero de 2006. Radicado 25000232500020030933101 (6871-2005) “[...] [E]l derecho al acceso a la administración de justicia no es absoluto, pues puede ser condicionado legalmente a que la promoción de la demanda sea oportuna y las acciones se inicien dentro de los plazos que señala el legislador [...]. El término de caducidad, tiene entonces como uno de sus objetivos, racionalizar el ejercicio del derecho de acción, y si bien limita o condiciona el acceso a la justicia, es una restricción necesaria para la estabilidad del derecho, lo que impone al interesado el empleo oportuno de las acciones, so pena de que las situaciones adquieran la firmeza necesaria a la seguridad jurídica, para solidificar el concepto de derechos adquiridos [...]”.



derecho, de suerte que las situaciones controversiales que requieran solución por los órganos judiciales adquieran firmeza, estabilidad y con ello seguridad, solidificando y concretando el concepto de derechos adquiridos.

Este fenómeno procesal, de carácter bifronte, en tanto se entiende como límite y garantía a la vez, se constituye en un valioso instrumento que busca la salvaguarda y estabilidad de las relaciones jurídicas, en la medida en que su ocurrencia impide que estas puedan ser discutidas indefinidamente.

La caducidad, en la primera de sus manifestaciones, es un mecanismo de certidumbre y seguridad jurídica, pues con su advenimiento de pleno derecho y mediante su reconocimiento judicial obligatorio cuando el operador la halle configurada, se consolidan los derechos de los actores jurídicos que discuten alguna situación; sin embargo, se entiende también como una limitación de carácter irrenunciable al ejercicio del derecho de acción, resultando como una sanción *ipso iure* que opera por la falta de actividad oportuna en la puesta en marcha del aparato judicial para hacer algún reclamo o requerir algún reconocimiento o protección de la justicia<sup>36</sup>, cuya consecuencia, por demandar más allá del tiempo concedido por la ley procesal, significa la pérdida de la facultad potestativa de accionar.

Cabe precisar que la caducidad no admite suspensión, salvo que se presente una solicitud de conciliación extrajudicial en derecho, de acuerdo con lo previsto en las Leyes 446 de 1998, 640 de 2001 y/o 2220 de 2022; tampoco admite renuncia y, de encontrarse probada, debe ser declarada de oficio por el juez.

**3.3.** A partir del anterior contexto, en el asunto que ocupa la atención de la Sala el Club Deportivo El Limonar presentó demanda de controversias contractuales contra el Instituto de Seguros Sociales y Comfenalco, a efectos de que se declarara: **i)** la nulidad absoluta del convenio del 10 de septiembre de 2008 y **ii)** la existencia de un

---

<sup>36</sup> Corte Constitucional, sentencia C-574 del 14 de octubre de 1998: “[...] Si el actor deja transcurrir los plazos fijados por la ley en forma objetiva, sin presentar la demanda, el mencionado derecho fenece inexorablemente, sin que pueda alegarse excusa alguna para revivirlos. Dichos plazos constituyen una garantía para la seguridad jurídica y el interés general. Y es que la caducidad representa el límite dentro del cual el ciudadano debe reclamar del Estado determinado derecho, por ende, la actitud negligente de quien estuvo legitimado en la causa no puede ser objeto de protección, pues es un hecho cierto que quien, dentro de las oportunidades procesales fijadas por la ley ejerce sus derechos, no se verá expuesto a perderlos por la ocurrencia del fenómeno indicado [...]”.



supuesto contrato de comodato, así como la indemnización por la privación del predio El Limonar con ocasión del acuerdo convencional indicado.

Así las cosas, dado que el extremo activo de la contienda formuló dos pretensiones principales autónomas, corresponde estudiar si la demanda se radicó en tiempo en forma separada frente a cada una de ellas pues, como se verá, el legislador estableció criterios distintos en cada uno de esos casos.

**3.3.1.** Primero, conviene señalar que el literal e) del numeral 10 del artículo 136 del CCA, subrogado por el artículo 44 de la Ley 446 de 1998<sup>37</sup>, dispuso que la nulidad absoluta del contrato podría ser alegada dentro de los 2 años siguientes a su perfeccionamiento; sin embargo, en el evento en que el plazo del acuerdo de voluntades fuera superior a ese período, el término de caducidad sería igual al de su vigencia, sin que en ningún caso excediera de 5 años.

Bajo el anterior mandato, cabe señalar que, en el caso concreto, el convenio del 10 de septiembre de 2008 estableció un plazo de ejecución de 3 años, de suerte que el término con el que contaba el Club Deportivo El Limonar para ejercer el derecho de acción era ese mismo, contado a partir de su perfeccionamiento, plazo que, en principio, fenecía el 11 de septiembre de 2011, pero que se vio interrumpido con ocasión del trámite de la conciliación extrajudicial, que se surtió entre el 9 de septiembre de 2010 -cuando faltaba 1 año y 3 días para que operara la caducidad- y el 12 de octubre de 2010<sup>38</sup>, motivo por el cual se amplió hasta el 15 de octubre de 2011 y, como la demanda se presentó el 8 de noviembre de 2010, no cabe duda de que fue formulada en tiempo frente a la pretensión de nulidad absoluta.

---

<sup>37</sup> "Artículo 136. Caducidad de las acciones. [...]. 10. [...] En los siguientes contratos, el término de caducidad se contará así: [...] e) La nulidad absoluta del contrato podrá ser alegada por las partes contratantes, por el Ministerio Público o cualquier persona interesada, dentro de los dos (2) años siguientes a su perfeccionamiento. Si el término de vigencia del contrato fuere superior a dos (2) años, el término de caducidad será igual al de su vigencia, sin que en ningún caso exceda de cinco (5) años, contados a partir de su perfeccionamiento. En ejercicio de esta acción se dará estricto cumplimiento al artículo 22 de la Ley «por la cual se adoptan como legislación permanente algunas normas del Decreto 2651 de 1991, se modifican algunas del Código de Procedimiento Civil, se derogan otras de la Ley 23 de 1991 y del Decreto 2279 de 1989, se modifican y expiden normas del Código Contencioso Administrativo y se dictan otras disposiciones sobre descongestión, eficiencia y acceso a la justicia»".

<sup>38</sup> Folios 474 a 478 del cuaderno 2.



Es así como la Subsección encuentra que el Tribunal *a quo* hizo una contabilización errada de la demanda en tiempo frente a la pretensión de nulidad del convenio, debido a que la computó sobre la base de que el *interregno* para ejercer el derecho de acción era de 2 años, cuando en realidad era de 3, considerando que, con base en el literal e) del numeral 10 del artículo 136 del CCA, en caso de que el plazo del acuerdo de voluntades fuera superior al término general de ley para formular esa pretensión, aquel se extendería por el mismo tiempo, siempre que no superara 5 años.

En ese orden de ideas, la Sala encuentra satisfecho el presupuesto procesal de la demanda en tiempo respecto de la pretensión de nulidad absoluta del convenio del 10 de septiembre de 2008.

**3.3.2.** Segundo, es oportuno indicar que, tratándose de la pretensión de declaratoria de existencia contractual -*esto es, aquella encaminada exclusivamente a que el juez declare que un acuerdo de voluntades nació a la vida jurídica*-, el CCA no estableció un término especial de caducidad para su ejercicio. En tales condiciones, estima la Sala que en este escenario debe acudirse al criterio residual previsto en el inciso primero del numeral 10 del artículo 136 del citado estatuto<sup>39</sup>, a cuyo tenor se expone que, en las pretensiones relativas a contratos, el término de caducidad será de 2 años, que se contará a partir del día siguiente a la ocurrencia de los motivos de hecho o de derecho que les sirvan de fundamento.

Ello tiene como sustento el hecho de que, cuando se pretende la existencia de un negocio jurídico, como en el caso de estudio, el análisis sobre si hubo un acto que nació a la vida jurídica corresponde al fondo del asunto, por lo que las causales para el cómputo de las demandas de controversias contractuales contenidas en los literales a) a f) del numeral 10 del artículo 136 del CCA no resultan aplicables, por estar previstas para eventos en los que se tiene certeza de la existencia de un contrato en la controversia<sup>40</sup>.

<sup>39</sup> “Artículo 136. Caducidad de las acciones [...] 10. En las relativas a contratos, el término de caducidad será de dos (2) años que se contará a partir del día siguiente a la ocurrencia de los motivos de hecho o de derecho que les sirvan de fundamento [...]”.

<sup>40</sup> Al efecto, la jurisprudencia de esta Corporación ha dado un tratamiento distinto a los fenómenos de la inexistencia, invalidez e ineficacia de los negocios jurídicos, pues mientras que la primera falencia se presenta cuando aquellos no nacen a la vida jurídica, en el segundo escenario aquellos



Precisado lo anterior, advierte la Sala que el Club Deportivo El Limonar promovió la pretensión de declaratoria de existencia de un supuesto contrato de comodato que, según afirma, habría sido celebrado con el Instituto de Seguros Sociales, en virtud del cual se le permitió administrar el predio homónimo desde hace “*más de 35 años*” y, en concreto, desde el “*29 de marzo de 1973*”. No obstante, el propio recurrente reconoce que dicha situación se extendió hasta el momento en que fue privado del bien con ocasión del convenio suscrito el 10 de septiembre de 2008 entre las entidades demandadas -esto es, hasta 1° de octubre de 2008<sup>41</sup>, fecha en la que el *Instituto de Seguros Sociales entregó el predio El Limonar a Comfenalco-*, acto que, a juicio de la Sala, constituye el fundamento de hecho sobre el cual se edifica esta pretensión.

Son precisamente los efectos que se derivaron del convenio del 10 de septiembre de 2008 en relación con la tenencia del inmueble los que constituyen el hecho que sirve de soporte a la pretensión de existencia del contrato, en cuanto fijan el momento cierto desde el que, según lo afirmado por la parte actora, cesaron los efectos del alegado vínculo contractual y se causaron perjuicios.

Ciertamente, el artículo 2220 del Código Civil establece que el contrato de comodato o préstamo de uso es aquel en el cual una de las partes le entrega a la otra gratuitamente una especie mueble o raíz, para que haga uso de ella y, posteriormente, la restituya tras finalizar su utilización, de ahí que el acuerdo de voluntades “*no se perfecciona sino por la tradición de la cosa*”<sup>42</sup>. Al respecto, la

---

sí surgieron, pero adolecen de vicios de validez, mientras que en el tercer evento los actos jurídicos tienen plenos efectos, pero no resultan plenamente oponibles. Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A. Sentencia del 16 de agosto de 2022. Radicado 47001-23-33-000-2018-00416-01 (67959).

<sup>41</sup> Folios 343 a 345 del cuaderno 1.

<sup>42</sup> “*Artículo 2220. El comodato o préstamo de uso es un contrato en que la una de las partes entrega a la otra gratuitamente una especie mueble o raíz, para que haga uso de ella, y con cargo de restituir la misma especie después de terminar el uso. // Este contrato no se perfecciona sino por la tradición de la cosa*”.



jurisprudencia<sup>43</sup> y la doctrina<sup>44</sup> han considerado que, dado que es un contrato de naturaleza gratuita, la tenencia del bien otorgado al comodatario para su usanza es un elemento *sine qua non* o de la esencia de tal negocio jurídico, de suerte que, si no se presenta, puede estarse ante su falta de surgimiento a la vida jurídica o finalización, así como frente a un acuerdo de voluntades de distinta naturaleza.

A partir de lo expuesto, si bien en el expediente no obran pruebas que permitan establecer el momento inicial del supuesto contrato de comodato que habría sido celebrado entre el Instituto de Seguros Sociales y el Club Deportivo El Limonar, lo cierto es que se encuentra acreditado que, desde el 1° de octubre de 2008, el predio homónimo pasó a manos de Comfenalco.

En ese orden de ideas, ante la incertidumbre respecto del momento de inicio del alegado vínculo contractual, la Sala considera que el hecho que sirve de sustento a la pretensión de declaratoria de existencia del contrato tuvo lugar el 1° de octubre de 2008, fecha en la cual, según lo afirmado por la parte actora, cesó la tenencia del bien inmueble. Tal circunstancia constituye el referente temporal a partir del cual debe contabilizarse el término para el ejercicio oportuno de la acción en el caso concreto, en la medida en que fue hasta ese momento que el denominado “*contrato de comodato*”, de haber existido, pudo haber desplegado efectos jurídicos, habida cuenta de que la tenencia del bien es un elemento *sine qua non* para la existencia de esa tipología de negocio jurídico.

Aclarado lo anterior, los 2 años para ejercer el derecho de acción transcurrieron entre el 2 de octubre de 2008 y el 2 de octubre de 2010; sin embargo, dicho plazo se vio interrumpido como consecuencia del trámite de la conciliación extrajudicial,

---

<sup>43</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Sentencia del 23 de mayo de 2018. Radicado 76001310301220080040401 – SC1716-2018. “Entre las características esenciales (art. 1501 C.C.) que, según la norma pretranscrita, delimitan la institución, y la identifican como una relación jurídica de tenencia, se hallan las de corresponder a un negocio real, porque no se perfecciona sino por virtud de la entrega (no tanto la tradición, en sentido técnico) de la cosa sobre la cual versa (arts. 1500 y 2200 C.C.), carácter que se explica por cuanto la obligación fundamental, consiste en la restitución de la cosa por parte del comodatario al comodante; es, asimismo, una convención sustancialmente gratuita o de beneficencia (arts. 1497 y 2200 C.C.), cuyo objeto es la utilidad de una de las partes, el prestatario o comodatario”.

<sup>44</sup> BONIVENTO, José Alejandro. Los principales contratos civiles. Bogotá: 2015. Librería Ediciones del Profesional S.A. Decimonovena edición. P. 661-663. En ese sentido, el doctrinante afirma que “si no hay entrega no puede hablarse de comodato”.



que se surtió entre el 9 de septiembre de 2010 -cuando faltaban 24 días para que operara la caducidad- y el 12 de octubre de 2010<sup>45</sup>, motivo por el cual se extendió hasta el 5 de noviembre de 2010 y, como la demanda se presentó el 8 de noviembre de 2010, es claro que frente a la pretensión de existencia del comodato operó el fenómeno jurídico de la caducidad.

Se recuerda que, tal y como se expuso párrafos atrás, los plazos legales para ejercer el derecho de acción buscan racionalizar el uso del aparato judicial y, así, no dejar en vilo indefinidamente circunstancias jurídicas, lo que, aterrizado al asunto de estudio revela que, si el Club Deportivo El Limonar suscribió un contrato con el Instituto de Seguros Sociales, debió solicitar su existencia en sede judicial ya la correspondiente indemnización de perjuicios dentro de los tiempos previstos por el legislador, y como no procedió en tal forma, ello ya no puede ser analizado en sede judicial.

En suma, se encuentra que operó el fenómeno jurídico de la caducidad frente a la pretensión de existencia del supuesto convenio suscrito entre el Club Deportivo El Limonar y el Instituto de Seguros Sociales y la correspondiente indemnización de perjuicios, el cual será declarado probado de oficio en la parte resolutive de esta decisión, circunstancia que releva a la Sala de estudiar dicho cargo.

En conclusión, esta Subsección evidencia que la única pretensión formulada en tiempo es la de nulidad absoluta del convenio del 10 de septiembre de 2008, suscrito entre el Instituto de Seguros Sociales y Comfenalco.

#### **4. Legitimación en la causa**

En concordancia con el artículo 87 del CCA<sup>46</sup>, cualquiera de las partes de un acuerdo de voluntades, así como el Ministerio Público o *“cualquier tercero que*

<sup>45</sup> Folios 474 a 478 del cuaderno 2.

<sup>46</sup> *“Artículo 87. De las controversias contractuales. Cualquiera de las partes de un contrato estatal podrá pedir que se declare su existencia o su nulidad y que se hagan las declaraciones, condenas o restituciones consecuenciales, que se ordene su revisión, que se declare su incumplimiento y que se condene al responsable a indemnizar los perjuicios y que se hagan otras declaraciones y condenas. // El Ministerio Público o cualquier tercero que acredite un interés directo podrá pedir que se declare su nulidad absoluta. El Juez Administrativo queda facultado para declararla de oficio*



*acredite un interés directo*” pueden pedir que se declare su nulidad. A la vez, el juez contencioso administrativo se encuentra facultado para declararla de oficio, siempre que al proceso hayan acudido las partes contratantes.

Bajo el anterior derrotero, la Sala encuentra que:

**4.1.** El Club Deportivo El Limonar está legitimado en la causa por activa, en calidad de tercero con un interés directo, para solicitar la nulidad absoluta del convenio del 10 de septiembre de 2008, en la medida en que, si bien no fungió como suscriptor, alega una afectación derivada de su celebración, por considerar que el predio frente el cual ostentaba su tenencia<sup>47</sup> fue trasladado *“injustificadamente”* a Comfenalco con ocasión del perfeccionamiento del acuerdo convencional.

**4.2.** El Patrimonio Autónomo de Remanentes del otrora Instituto de Seguros Sociales<sup>48</sup> que fue parte del convenio del 10 de septiembre de 2008, está llamado a comparecer al proceso y, por tanto, se encuentra legitimado en la causa por pasiva<sup>49</sup>, por contener la representación de la entidad en comento desde el momento en que fue liquidada.

**4.3.** Finalmente, Comfenalco se encuentra legitimado en la causa por pasiva, toda vez que fungió como cocontratante del convenio del 10 de septiembre de 2008.

## **5. Problema jurídico**

El marco fundamental para la competencia del juez de segunda instancia lo constituyen los cargos planteados en contra de la decisión recurrida, a menos que las partes hayan apelado toda la sentencia, caso en el cual el juez resolverá sin

---

*cuando esté plenamente demostrada en el proceso. En todo caso, dicha declaración sólo podrá hacerse siempre que en él intervengan las partes contratantes o sus causahabientes [...]”.*

<sup>47</sup> Folio 242 del cuaderno 1.

<sup>48</sup> Administrado por la sociedad Fiduagraria S.A., en virtud del contrato de fiducia mercantil No. 12 de 2015, cuyo objeto consistió en *“efectuar el pago de las obligaciones remanentes y contingentes a cargo del Instituto de Seguros Sociales en Liquidación en el momento que se hagan exigibles”* Folios 1.498 a 1.521 del cuaderno 5 y archivo No. 43 del índice 109 del expediente digital de primera instancia en SAMAI.

<sup>49</sup> Consejo de Estado, Sección Tercera: **i)** Subsección A, sentencia del 23 de octubre de 2020, expediente 08001233100320070080601 (60092); y **ii)** Subsección B, auto del 13 de septiembre de 2019, expediente 47001233100020040016601 (49079).



limitaciones. Es así que, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 357 del CPC<sup>50</sup>, el superior no puede enmendar la providencia del *a quo* en la parte que no fue objeto de apelación, “*salvo que en razón de la reforma fuere indispensable hacer modificaciones sobre puntos íntimamente relacionados con aquella*”<sup>51</sup>.

En virtud del principio de congruencia, el juez contencioso administrativo en sede de apelación se encuentra atado a resolver únicamente lo que la parte recurrente le formule y en consonancia con lo que haya sido ventilado en la demanda y su contestación, sin poder tomar otras determinaciones que vayan más allá de lo anterior, excepto el análisis de los presupuestos procesales, que le corresponde verificar aun cuando aquellos no hayan sido objeto de reproche, todo ello considerando que el proceso contencioso administrativo es, en esencia, rogado<sup>52</sup>.

Precisado lo anterior, y en virtud de lo formulado en el recurso de apelación, corresponde determinar si el convenio del 10 de septiembre de 2008, suscrito entre el Instituto de Seguros Sociales y Comfenalco, adolece de un objeto ilícito que justifica su nulidad absoluta, por la transgresión de los artículos 209 y 355 de la Constitución y el Decreto 777 de 1992, particularmente por: *i)* desconocer la normativa sobre contratación estatal y el estatuto contractual de la entidad pública

<sup>50</sup> “Artículo 357. Competencia del superior. [Modificado por el artículo 1, numeral 175 del Decreto 2282 de 1989]. La apelación se entiende interpuesta en lo desfavorable al apelante, y por lo tanto el superior no podrá enmendar la providencia en la parte que no fue objeto del recurso, salvo que en razón de la reforma fuere indispensable hacer modificaciones sobre puntos íntimamente relacionados con aquella. Sin embargo, cuando ambas partes hayan apelado o la que no apeló hubiere adherido al recurso, el superior resolverá sin limitaciones. // En la apelación de autos, el superior sólo tendrá competencia para tramitar y decidir el recurso, liquidar costas y decretar copias y desgloses. Si el superior observa que en la actuación ante el inferior se incurrió en causal de nulidad que no fuere objeto de la apelación, procederá en la forma prevista en el artículo 145. Para estos fines el superior podrá solicitar las copias adicionales y los informes del inferior que estime conveniente. // Cuando se hubiere apelado de una sentencia inhibitoria y la revocare el superior, éste deberá proferir decisión de mérito aun cuando fuere desfavorable al apelante”.

<sup>51</sup> Sobre la competencia del *ad quem* con ocasión del recurso de apelación, cabe resaltar que la Sala Plena de la Sección Tercera de esta Corporación, mediante sentencia del 6 de abril de 2018 con radicado 05001233100020010306801 (46005), unificó su jurisprudencia en los siguientes términos: “19. Este entendimiento del principio de congruencia y de los límites competenciales del *ad quem* frente al recurso de apelación es el que la Sala acoge y reitera, de manera que si se apela un aspecto global de la sentencia, el juez adquiere competencia para revisar todos los asuntos que hacen parte de ese aspecto más general, aunque de manera expresa no se haya referido a ellos el apelante único. Lo anterior, desde luego, sin perjuicio de la potestad que tiene el juzgador de pronunciarse oficiosamente sobre todas aquellas cuestiones que sean necesarias para proferir una decisión de mérito, tales como la caducidad, la falta de legitimación en la causa y la indebida escogencia de la acción, aunque no hubieran sido propuestos por el apelante como fundamentos de su inconformidad con la providencia censurada”.

<sup>52</sup> Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C. Sentencia del 13 de marzo de 2024. Radicado 18001-23-33-000-2015-00105-01 (62848).



en comento; *ii*) haber pactado la entrega del predio El Limonar a Comfenalco sin una remuneración a cambio, lo que constituyó un supuesto detrimento patrimonial y una falta de capacidad para ese fin; *iii*) otorgar la tenencia de un bien con el que el Instituto de Seguros Sociales no contaba, dado que estaba en manos del Club El Limonar; y *iv*) no guardar relación con los objetivos de la entidad pública demandada.

De prosperar lo anterior, la Sala analizará si hay lugar a ordenar restituciones mutuas.

## 6. Solución al problema jurídico

A efectos de determinar si el convenio del 10 de septiembre de 2008 adoleció de un vicio que configurara su nulidad absoluta o no, corresponde verificar los sucesos alrededor del perfeccionamiento y ejecución del aludido acto jurídico, para lo cual se analizarán las pruebas incorporadas en primera instancia que hagan estricta referencia a los hechos jurídicamente relevantes para resolver la contienda, en el marco de la sana crítica, como lo establece el artículo 187<sup>53</sup> del Código de Procedimiento Civil. Luego, se resolverá el problema jurídico.

### 6.1. El predio El Limonar y el convenio suscrito para su administración

**6.1.1.** El 16 de abril de 1970<sup>54</sup>, la Caja Seccional de los Seguros Sociales de Valle del Cauca adquirió del señor Francisco Madriñan Micolta el **predio El Limonar**, que para el 25 de octubre de 1989 fue afectado mediante la figura de la inenajenabilidad, y que el 16 de diciembre de 1997 ya aparecía como del dominio del Instituto de Seguros Sociales “antes Caja Seccional del Valle del Cauca”. El 20 de enero de 1999 se hizo una declaración de construcción frente al predio y el 13 de febrero de 2003 se vendió parte del lote a la sociedad Metro Cali S.A.<sup>55</sup>.

<sup>53</sup> “Artículo 187. *Apreciación de las pruebas. Las pruebas deberán ser apreciadas en conjunto, de acuerdo con las reglas de la sana crítica, sin perjuicio de las solemnidades prescritas en la ley sustancial para la existencia o validez de ciertos actos. // El Juez expondría siempre razonadamente el mérito que le asigne a cada prueba*”.

<sup>54</sup> Folios 89 a 90 y 318 a 321 del cuaderno 1.

<sup>55</sup> Folios 314 a 317 del cuaderno 1 y 948 a 952 del cuaderno 3.



**6.1.2.** El 29 de marzo de 1973<sup>56</sup>, la gobernación del departamento de Valle del Cauca reconoció personería jurídica a la *“Unidad Social y Deportiva de Empleados del Instituto Colombiano de los Seguros Sociales del Valle del Cauca”* con domicilio en Cali y con el fin de ofrecer servicios recreativos y de esparcimiento de sus afiliados.

En los estatutos de la asociación consta que: *i)* estaría conformada exclusivamente por trabajadores del Instituto de Seguros Sociales; *ii)* las instalaciones y todo aquello que represente mejora serían *“de pertenencia del Instituto Colombiano de Seguros Sociales, Caja Seccional del Valle del Cauca”*, salvo las adquisiciones posteriores a la constitución de la persona jurídica, que serían del dominio de la Unidad Social y Deportiva de Empleados desde el momento de su entrada en operaciones<sup>57</sup>.

**6.1.3.** Posteriormente, la razón social de la Unidad Social y Deportiva de Empleados del Instituto Colombiano de los Seguros Sociales del Valle del Cauca cambió, para denominarse sucesivamente el *“Club Deportivo El Limonar”*, en cuyos estatutos se constituyeron idénticos mandatos en cuanto a los objetivos y el dominio de los bienes fijados para la asociación sin ánimo de lucro inicialmente constituida<sup>58</sup>.

**6.1.4.** El 19 de marzo de 2004<sup>59</sup>, los miembros del Club El Limonar se reunieron mediante asamblea, reafirmando su rol para la promoción de la recreación y el esparcimiento de sus afiliados. Allí se presentó una reforma estatutaria donde, entre otros, en lo atinente al patrimonio de la persona jurídica, se determinó que se haría un inventario de los bienes de la Seccional del Valle del Cauca del Instituto de Seguros Sociales, y de los bienes de propiedad de la asociación.

Así, se prescribió que *“los terrenos, edificios, instalaciones y todo aquello que represente inversión o mejora en la propiedad, son de pertenencia del Instituto de Seguros Sociales, Seccional del Valle”*, mientras que *“serán de propiedad del Club*

<sup>56</sup> Folios 3 a 7 del cuaderno 1.

<sup>57</sup> Folios 12 a 27 del cuaderno 1.

<sup>58</sup> Folios 28 a 51 y 323 a 342 del cuaderno 1 y 1.389 a 1.393 del cuaderno 5.

<sup>59</sup> Folios 52 a 88 del cuaderno 1.



*Deportivo todos los elementos con que inicie su funcionamiento y los que adquiera posteriormente con dineros provenientes de cuotas, auxilios, donaciones, etc.”.*

**6.1.5.** El 20 de febrero de 2007<sup>60</sup>, la Seccional Valle del Cauca del Instituto de Seguros Sociales afirmó que el predio El Limonar era de su propiedad, se encontraba ocupado por el Club El Limonar, por el archivo y el almacén general de la Seccional, sin que hubiera contrato alguno frente a la tenencia del predio.

**6.1.6.** El 17 de junio de 2008<sup>61</sup>, el vicepresidente del Club Deportivo El Limonar solicitó a Comfenalco y al Instituto de Seguros Sociales que se abstuvieran de suscribir un convenio para la administración del predio El Limonar, por cuanto *“el club ha estado en posesión de los trabajadores por casi cuarenta años”*.

**6.1.7.** El 10 de septiembre de 2008<sup>62</sup>, el Instituto de Seguros Sociales y Comfenalco, en tanto entidad sin ánimo de lucro, suscribieron un **convenio**, cuyo objeto consistió en la *“administración y operación del inmueble de propiedad del ISS, donde funciona el «Club Deportivo El Limonar» [...] para brindar los servicios de recreación y deportes a los trabajadores, jubilados del ISS y sus familias y a quienes vienen siendo beneficiarios del mismo [...]”* por un término de 3 años.

Como motivación del acuerdo convencional, se señaló que el Instituto de Seguros Sociales contaba con el dominio del inmueble donde funciona el Club Deportivo El Limonar y, debido a la caída de sus afiliados y al mal estado de la infraestructura, era viable que, en virtud del artículo 355 de la Constitución<sup>63</sup>, se otorgara su administración a Comfenalco, en tanto asociación con experiencia en la recreación, salud, vivienda, educación y cultura.

Bajo tal contexto, en la cláusula segunda Comfenalco se obligó a: **i)** ampliar la cobertura de servicios a los beneficiarios del predio; **ii)** operar totalmente el

<sup>60</sup> Folio 242 del cuaderno 1.

<sup>61</sup> Folios 363 a 364 del cuaderno 1.

<sup>62</sup> Folios 254 a 260 del cuaderno 1.

<sup>63</sup> A cuyo tenor se expuso que *“el gobierno, en los niveles nacional, departamental, distrital y municipal podrá celebrar contratos con entidades privadas sin ánimo de lucro de reconocida idoneidad con el fin de impulsar programas y actividades de interés públicos acordes con el plan nacional y los planes seccionales de desarrollo”*.



inmueble; y *iii*) realizar las reparaciones, mejoras locativas y adecuaciones en virtud de un “*plan general de inversiones*” y proveerla de los equipamientos necesarios para su óptimo funcionamiento, entre otras.

Por otro lado, en la cláusula sexta se determinó que los pagos de energía, acueducto, alcantarillado, líneas telefónicas, aseo y vigilancia correrían por cuenta de Comfenalco Valle.

En lo que atañe a la entrega del inmueble El Limonar, la cláusula octava del acuerdo convencional dispuso que el bien habría de entregarse dentro de los 15 días hábiles siguientes a su legalización.

Como consecuencia, Comfenalco se obligó a operar totalmente el predio de propiedad del Instituto de Seguros Sociales “*donde funcionaba el Club Deportivo El Limonar*”, mejorando sus instalaciones, así como prestar servicios de recreación, deporte y esparcimiento, por un plazo de 3 años, que podrían ser prorrogados a conveniencia.

**6.1.8.** El 1° de octubre de 2008<sup>64</sup>, el Instituto de Seguros Sociales procedió a “*dar cumplimiento al convenio*”, realizando la entrega física de los bienes muebles e inmuebles del Club El Limonar a Comfenalco, los cuales fueron recibidos a satisfacción.

**6.1.9.** El 28 de julio de 2009<sup>65</sup>, la junta directiva del Club El Limonar elaboró un informe del estado general “*en que se encuentra el club*”, destacando aspectos como la ampliación del parque acuático y de la zona deportiva, la construcción de canchas sintéticas, y la adecuación de otros espacios.

**6.1.10.** Entre el 10 de septiembre de 2008 y el 10 de septiembre de 2011<sup>66</sup>, Comfenalco desempeñó distintas labores como remodelaciones, ampliaciones y construcciones, con el fin de satisfacer el objeto convencional.

<sup>64</sup> Folios 343 a 345 del cuaderno 1.

<sup>65</sup> Folios 126 a 169 del cuaderno 1.

<sup>66</sup> Folios 558 a 708 del cuaderno 2 y 709 a 953 del cuaderno 3.



## **6.2. El convenio del 10 de septiembre de 2008 no adoleció de ninguna circunstancia configurativa de nulidad absoluta**

El Club Deportivo El Limonar sostuvo que el *a quo* debió estudiar la pretensión de nulidad absoluta del convenio del 10 de septiembre de 2008, frente al cual alegó un objeto ilícito y una desviación de poder, así como la transgresión de los artículos 209 y 355 de la Constitución y el Decreto 777 de 1992, pues a su juicio desconoció la Ley 80 de 1993 y el manual de contratación del Instituto de Seguros Sociales, no representó ninguna ganancia para el Estado, perjudicó los derechos de tenencia que el Club El Limonar tenía frente al predio homónimo y no guardaba relación con los objetivos de la entidad, sino que desbordó sus capacidades.

En virtud de los reproches de la alzada, la Sala, de entrada, encuentra que no existe irregularidad alguna respecto al convenio del 10 de septiembre de 2008 que afecte su validez, suscrito entre el Instituto de Seguros Sociales y Comfenalco pues, como se verá, es claro que aquel se ajustó a la normativa que le era aplicable, no perjudicó a la entidad pública en comento, ni afectó derecho alguno de terceros.

Previo a resolver los subcargos de apelación, conviene comenzar por precisar que, en los términos de la jurisprudencia de la Sección Tercera de esta Corporación, los convenios son acuerdos de voluntades mediante los cuales se unen esfuerzos para cumplir un objetivo común, por lo que persiguen un simple ánimo colaborativo y están fundados en criterios asociativos y de cooperación, por lo que deben estar desprovistos de una contraprestación y/o remuneración, de ahí que en tal escenario no existe una contraposición de intereses entre los sujetos que lo suscriben o, expresado en otros términos, un sinalagma, aunque puede haber un contenido patrimonial, pero no dirigido a retribuir al asociado, sino con el fin de propiciar objetivos comunes<sup>67</sup>.

---

<sup>67</sup> Consejo de Estado, Sección Tercera: *i*) Subsección A. Sentencia del 22 de octubre de 2021. Radicado 52001-23-33-000-2017-00598-01 (65.978) y *ii*) Subsección C. Sentencias del 24 de abril de 2024. Radicado 44001-23-40-000-2017-00170-01 (67.522) y del 22 de mayo de 2024. Radicado 08001-23-33-000-2019-00226-01 (67.460).



Al punto, en la actividad pública, dichos acuerdos de voluntades suelen ser suscritos entre entidades públicas, en cuyo caso se denominan interadministrativos, o entre el Estado y particulares, siendo denominados de asociación.

En el caso de los convenios interadministrativos, el artículo 95 de la Ley 489 de 1998<sup>68</sup> previó, en virtud de la colaboración que debe preponderar entre las entidades del Estado, la posibilidad de “cooperar” mediante la celebración de convenios interadministrativos, de ahí que tiene que haber una coincidencia de fines frente a ambas partes y un ánimo cooperativo, aspecto en el cual es plausible que cada entidad incurra en costos y gastos -aportes-, pero sin que se persiga una retribución individual “pues en tales eventos se estará en presencia de verdaderos contratos”<sup>69</sup>.

Por su parte, frente a los convenios de asociación, el artículo 96 de la Ley 489 de 1998<sup>70</sup> dictaminó que las entidades del Estado podrían asociarse con personas jurídicas particulares mediante la celebración de esos acuerdos de voluntades, para el desarrollo de actividades en relación con los cometidos y funciones que les asigna

---

<sup>68</sup> “Artículo 95. Asociación entre entidades públicas. Las entidades públicas podrán asociarse con el fin de cooperar en el cumplimiento de funciones administrativas o de prestar conjuntamente servicios que se hallen a su cargo, mediante la celebración de convenios interadministrativos o la conformación de personas jurídicas sin ánimo de lucro. // Las personas jurídicas sin ánimo de lucro que se conformen por la asociación exclusiva de entidades públicas, se sujetan a las disposiciones previstas en el Código Civil y en las normas para las entidades de este género. Sus Juntas o Consejos Directivos estarán integrados en la forma que prevean los correspondientes estatutos internos, los cuales proveerán igualmente sobre la designación de su representante legal”.

<sup>69</sup> Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil. Concepto del 26 de julio de 2016. Radicado 11001-03-06-000-2015-00102-00.

<sup>70</sup> “Artículo 96. Constitución de asociaciones y fundaciones para el cumplimiento de las actividades propias de las entidades públicas con participación de particulares. Las entidades estatales, cualquiera sea su naturaleza y orden administrativo podrán, con la observancia de los principios señalados en el artículo 209 de la Constitución, asociarse con personas jurídicas particulares, mediante la celebración de convenios de asociación o la creación de personas jurídicas, para el desarrollo conjunto de actividades en relación con los cometidos y funciones que les asigna a aquéllas la ley. // Los convenios de asociación a que se refiere el presente artículo se celebrarán de conformidad con lo dispuesto en el artículo 355 de la Constitución Política, en ellos se determinará con precisión su objeto, término, obligaciones de las partes, aportes, coordinación y todos aquellos aspectos que se consideren pertinentes. // Cuando en virtud de lo dispuesto en el presente artículo, surjan personas jurídicas sin ánimo de lucro, éstas se sujetarán a las disposiciones previstas en el Código Civil para las asociaciones civiles de utilidad común. // En todo caso, en el correspondiente acto constitutivo que dé origen a una persona jurídica se dispondrá sobre los siguientes aspectos: a) Los objetivos y actividades a cargo, con precisión de la conexidad con los objetivos, funciones y controles propios de las entidades públicas participantes; b) Los compromisos o aportes iniciales de las entidades asociadas y su naturaleza y forma de pago, con sujeción a las disposiciones presupuestales y fiscales, para el caso de las públicas; c) La participación de las entidades asociadas en el sostenimiento y funcionamiento de la entidad; d) La integración de los órganos de dirección y administración, en los cuales deben participar representantes de las entidades públicas y de los particulares; e) La duración de la asociación y las causales de disolución”.



la ley, y que habrían de celebrarse con estricto apego al artículo 355 de la Constitución<sup>71</sup>.

Sobre este punto, es necesario hacer una precisión y es que, en el artículo 355 de la Constitución al cual remite el artículo 86 de la Ley 489 de 1998 se concibieron los contratos de fomento que, según la jurisprudencia de la Sección Tercera de esta Corporación son diferentes de los convenios de asociación<sup>72</sup> pues, aunque ambos no generan una relación conmutativa, en tanto no hay intercambio de bienes y/o servicios entre los sujetos que los suscriben<sup>73</sup>, se distinguen en cuanto a las autoridades y los particulares que los celebran; el objeto contractual y su finalidad y la forma como pueden participar las entidades y los particulares durante la ejecución. Las diferencias se pueden sintetizar de la siguiente manera<sup>74</sup>:

Cualidades	Convenios de asociación	Contratos de fomento
<b>Régimen</b>	Artículo 96 de la Ley 489 de 1998 y, por remisión, el artículo 355 de la Constitución y el Decreto 777 de 1992 en cuanto a los requisitos para el perfeccionamiento y el régimen aplicable <i>-de derecho privado-</i> .	Artículo 355 de la Constitución y Decreto 777 de 1992.
<b>Partes</b>	Entidades del Estado y personas jurídicas particulares, tengan o no ánimo de lucro.	El gobierno, en los niveles nacional, departamental, distrital y municipal y entidades privadas sin ánimo de lucro y de reconocida idoneidad.

<sup>71</sup> Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil. Concepto del 16 de diciembre de 2019. Radicado 11001-03-06-000-2019-00126-00(00002 PL).

<sup>72</sup> Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección B. Sentencia del 3 de abril de 2020. Radicado 20001233100020090017001 (46963).

<sup>73</sup> *“A propósito de lo anteriormente anotado, es pertinente destacar que, si bien existen diferencias que permiten distinguir a los contratos de fomento de los convenios de asociación, éstos también comparten, entre otras, una característica esencial: se trata de negocios jurídicos que no generan una relación conmutativa, en la forma que se entiende bajo el derecho común. En efecto, no son negocios en los cuales la entidad estatal contrata un bien o la prestación de un servicio a cambio de un precio, pues persiguen un fin distinto: en el contrato de fomento, el impulso de programas que, aunque tienen origen en la iniciativa privada, redundan en el beneficio del interés público, donde radica la contraprestación; en el convenio de asociación, la unión de esfuerzos encaminados a lograr un mismo fin que, aunque es compartido por las partes, está determinado principalmente por el cumplimiento de los cometidos y finalidades asignadas por la ley a la entidad pública. No hay, por ello, una relación patrimonial de orden conmutativo, porque el particular no obra con el ánimo de obtener una remuneración, sino, estrictamente, con el propósito de juntar sus esfuerzos con los de la administración para el desarrollo de las actividades que a ella corresponden, que es, como se ha indicado, el lugar donde se explica la ausencia de contraprestación”* Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A. Sentencia del 30 de julio de 2021. Radicado 850012331000201110099 01 (48.957).

<sup>74</sup> Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C. Sentencia del 22 de mayo de 2024. Radicado 25000-23-36-000-2016-02469-01 (66391).



<b>Objeto</b>	Desarrollo mancomunado de actividades en relación con los cometidos y las funciones que les asigna la ley a las entidades públicas.	Impulso de programas y actividades de interés público acordes con los planes de desarrollo.
<b>Participación en la ejecución</b>	El particular ejecuta con autonomía limitada el objeto convencional, pues la finalidad de aquel es desarrollar actividades asignadas por la ley a la entidad estatal, lo que trae consigo un control de la entidad pública.	El particular es quien ejecuta el programa de interés público y se desempeña con autonomía.

Bajo el anterior derrotero, la jurisprudencia de la Corporación ha reconocido que la remisión que hace el artículo 96 de la Ley 489 de 1998 respecto de los convenios de asociación al artículo 355 de la Constitución y, a la postre, al Decreto 777 de 1992 que lo reglamentó, debe entenderse solo frente a la manera en que se perfeccionan esos acuerdos de voluntades y respecto al régimen jurídico que les resulta aplicable<sup>75</sup>.

Así las cosas, el artículo 355 de la Constitución<sup>76</sup> dispuso que el gobierno reglamentaría la forma en que se suscribirían los contratos de fomento, lo cual se llevó a cabo por medio del Decreto 777 de 1992 -en virtud de la potestad otorgada por la Constitución para dictar un decreto autónomo- y dispuso que esos acuerdos de voluntades debían constar por escrito y “se sujetarán a los requisitos y formalidades que exige la ley para la contratación entre los particulares”<sup>77</sup>, elementos que, como ya se expuso, también son predicables de los convenios de asociación.

<sup>75</sup> Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C. Sentencia del 19 de julio de 2023. Radicado 44001233300020120003201 (52787).

<sup>76</sup> “Artículo 355. Ninguna de las ramas u órganos del poder público podrá decretar auxilios o donaciones en favor de personas naturales o jurídicas de derecho privado. // El Gobierno, en los niveles nacional, departamental, distrital y municipal podrá, con recursos de los respectivos presupuestos, celebrar contratos con entidades privadas sin ánimo de lucro y de reconocida idoneidad con el fin de impulsar programas y actividades de interés público acordes con el Plan Nacional y los planes seccionales de Desarrollo. El Gobierno Nacional reglamentará la materia”.

<sup>77</sup> “Artículo 1°. Los contratos que en desarrollo de lo dispuesto en el segundo inciso del artículo 355 de la Constitución Política celebren la Nación, los Departamentos, Distritos y Municipios con entidades privadas sin ánimo de lucro y de reconocida idoneidad, con el propósito de impulsar programas y actividades de interés público, deberán constar por escrito y se sujetarán a los requisitos y formalidades que exige la ley para la contratación entre los particulares, salvo lo previsto en el presente Decreto y sin perjuicio de que puedan incluirse las cláusulas exorbitantes previstas por el Decreto 222 de 1983 [...]”.



Por lo demás, la jurisprudencia de esta Corporación ha reafirmado que los convenios *-interadministrativos o de asociación-* están sometidos a los principios constitucionales y legales de la actividad negocial del Estado, como lo son la transparencia, planeación, buena fe y economía, entre otros, así como a los principios de la función administrativa del artículo 209 constitucional; empero, las reglas de la Ley 80 de 1993 y sus reformas *-Estatuto General de Contratación de la Administración Pública -EGCAP-* no son de aplicación automática a tales convenios, pues dicha normativa se encarga prevalentemente de prever el régimen de las relaciones contractuales de contenido patrimonial y oneroso, de ahí que en cada caso deba analizarse cuando puede proceder considerar esa normativa de cara a los acuerdos convencionales<sup>78</sup>.

De ese modo, los convenios suscritos por el Estado traen consigo un ánimo colaborativo en lugar de un sinalagma, así como están *ab initio* excluidos del EGCAP, motivo por el cual, cuando se desconocen tales elementos, el juez contencioso administrativo se ha encargado de develar la verdadera naturaleza de acuerdos de voluntades que se rotulan como convenios cuando en realidad son contratos o viceversa, para lo cual ha sostenido que, más allá de su denominación, lo relevante para establecer su contenido material es el análisis de aspectos como si se persigue exclusivamente un ánimo colaborativo o si por el contrario cada sujeto tiene intereses individuales y/o obligaciones a su cargo, entre ellas retribuciones económicas y el recibo de un bien o servicio. A su vez, ha advertido que la celebración de contratos en estricto sentido bajo el velo de convenios es una afrenta a la lógica competitiva de los procedimientos de selección que en ocasiones impone acudir a mecanismos como la selección objetiva<sup>79</sup>.

Es así que, bajo el escenario anterior, esta Corporación ha concluido que, en ocasiones, la suscripción de convenios o contratos interadministrativos cuando se encuentran proscritos para determinados casos y aun así se perfeccionan puede llevar a su nulidad absoluta, *verbi gracia* por aspectos como un objeto ilícito o, a su

<sup>78</sup> Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C. Sentencias: *i*) del 28 de octubre de 2024. Radicado 70001-23-33-000-2017-00174-01 (63983) y *ii*) del 3 de febrero de 2025. Radicado 15001-23-33-000-2019-00280-01 (66572).

<sup>79</sup> Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección B. Sentencia del 4 de septiembre de 2022. Radicado 76-001-23-31-000-2006-03473-01 (67731).



vez, por situaciones como una expresa prohibición constitucional y legal, lo que evidencia que el juez cuenta con herramientas para, incluso de oficio, retirar ese tipo de actuaciones del ordenamiento jurídico por su carácter de espurio y transgresor de los mandatos de selección objetiva<sup>80</sup>.

A partir de lo argumentado, para la Sala es claro que el acuerdo de voluntades del 10 de septiembre de 2008 es un auténtico convenio de asociación, pues, considerando que su objeto versó sobre la administración del Club El Limonar, y teniendo en cuenta que sus partes fueron el Instituto de Seguros Sociales y Comfenalco, sin que hubiera una retribución de por medio, y con el objetivo de propiciar por espacios deportivos colectivos, se cumplen los supuestos del artículo 96 de la Ley 489 de 1998 para catalogarlo como tal.

En virtud de los derroteros precedentes se pasará a verificar la legalidad del convenio del 10 de septiembre de 2008 a la luz de los cargos de apelación formulados por el Club El Limonar.

**6.2.1.** Primero, la Sala encuentra que el convenio del 10 de septiembre de 2008 no incurrió en un objeto ilícito por el hecho de haberse celebrado en desconocimiento de la Ley 80 de 1993 y sus reformas y los mandatos allí contenidos en materia de procedimientos de selección, por cuanto tal normativa no le resultaba aplicable.

En efecto, el convenio del 10 de septiembre de 2008 se fundó en la necesidad de que, en concordancia con el artículo 355 de la Constitución, se impulsaran actividades de interés público en materia de recreación y deporte aunando esfuerzos entre el Instituto de Seguros Sociales y Comfenalco para tal fin (*hecho probado No. 6.1.7.*), por lo que, en concordancia con el artículo 1° del Decreto 777 de 1992, estaba sujeto “a los requisitos y formalidades que exige la ley para la contratación entre los particulares”, mandato que, de entrada, evidencia que el EGCAP no regía tal acuerdo de voluntades, como erradamente lo afirmó la apelante.

---

<sup>80</sup> Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A. Sentencia del 31 de marzo de 2023. Radicado 76001233100020060328401 (58.623).



Sobre ello, no se puede obviar que, en la medida en que la Ley 80 de 1993 y sus reformas son normas de orden público, no son de libre disposición de las partes negociales en la actividad contractual y convencional del Estado, por lo que no pueden incorporarse o excluirse a discreción. Distinto es que, como lo ha reconocido la jurisprudencia de esta Sección, en virtud de la autonomía de la voluntad, en los asuntos sometidos al derecho privado las partes puedan incorporar a sus acuerdos de voluntades algunas figuras como las denominadas cláusulas excepcionales, propias del EGCAP, pero con fuente estricta en el consentimiento de los cocontratantes<sup>81</sup> lo que, en cualquier caso, no se evidencia en el asunto de estudio, pues el querer del Instituto de Seguros Sociales y de Comfenalco fue someterse estrictamente al artículo 355 de la Constitución y, a su vez, al Decreto 777 de 1992 *-en los aspectos que resultaban aplicables según la naturaleza del acuerdo convencional de asociación en comento-* en virtud del cual convenios como el de estudio habrían de regirse por el derecho privado.

A lo anterior se suma que, en línea con la jurisprudencia sobre convenios esbozada párrafos atrás, no se evidencia que el acuerdo convencional del 10 de septiembre de 2008 contenga elementos de un contrato y, por tanto, se hubiera suscrito para eludir los procedimientos de selección de la Ley 80 de 1993, por cuanto, considerando que su objeto versó sobre la *“administración y operación del inmueble de propiedad del ISS [...] para brindar los servicios de recreación y deportes”* (hecho probado No. 6.1.7.), lo que se encuentra es que hubo una conjunción de esfuerzos para ofrecer servicios de recreación y deporte y, para tal fin, el Estado aportó la simple tenencia del predio El Limonar por un período de 3 años, mientras que, en paralelo, Comfenalco se comprometió a su administración y mejoramiento, sin que la entidad hubiera pagado suma alguna a cambio o, expresado de otra forma, sin que existiera un sinalagma entre los sujetos negociales.

Es así como, aunque esta Corporación ha anulado denominados convenios que, en realidad, eran auténticos contratos, por pretermitir el régimen que en realidad les resultaba aplicables, lo cierto es que en el asunto que ocupa la atención de la Sala

---

<sup>81</sup> Consejo de Estado: *i*) Sala de Consulta y Servicio Civil. Concepto del 13 de mayo de 2021. Radicado 11001-03-06-000-2020-00212-00 (2456), *ii*) Sección Tercera, Subsección A. Sentencia del 8 de abril de 2024. Radicado 85001-23-33-000-2016-00053-01 (60718) y *iii*) Sección Tercera, Subsección C. Sentencia del 17 de junio de 2024. Radicado 25000232600020080037901 (45052).



no se vislumbra intención alguna de querer encubrir un acuerdo de voluntades distinto al que se suscribió, lo que, una vez más, trae como consecuencia que el convenio del 10 de septiembre de 2008 estuviera regido por el Decreto 777 de 1992 y, en lo no regulado, el derecho privado, normativa que no previó procedimientos de selección, pliegos de condiciones o decisiones de adjudicación, por lo que aquellos no podían exigírsele a los demandados y, por tanto, no incurrieron en ninguna circunstancia configurativa de nulidad absoluta por no tenerlos en cuenta.

Con todo, si en gracia de discusión se estuviera ante un contrato y no un convenio de asociación, la Sala pone de presente que, en concordancia con el artículo 14 de la Ley 1150 de 2007<sup>82</sup>, aquel también se habría regido por el derecho privado, comoquiera que el Instituto de Seguros Sociales<sup>83</sup> se encontraba en competencia con el sector privado nacional, considerando que era una entidad prestadora de servicios de salud sometida a la “*libre competencia*”, según lo previsto en el artículo 185 de la Ley 100 de 1993<sup>84</sup>.

---

<sup>82</sup> “Del régimen contractual de las empresas industriales y comerciales del estado, las sociedades de economía mixta, sus filiales y empresas con participación mayoritaria del estado. Las Empresas Industriales y Comerciales del Estado, las sociedades de economía mixta en las que el Estado tenga participación superior al cincuenta por ciento (50%), sus filiales y las Sociedades entre Entidades Públicas con participación mayoritaria del Estado superior al cincuenta por ciento (50%), estarán sometidas al Estatuto General de Contratación de la Administración Pública, con excepción de aquellas que se encuentren en competencia con el sector privado nacional o internacional o desarrollen su actividad en mercados monopolísticos o mercados regulados, caso en el cual se regirán por las disposiciones legales y reglamentarias aplicables a sus actividades económicas y comerciales, sin perjuicio de lo previsto en el artículo 13 de la presente ley. Se exceptúan los contratos de ciencia y tecnología, que se regirán por la Ley 29 de 1990 y las disposiciones normativas existentes. // El régimen contractual de las empresas que no se encuentren exceptuadas en los términos señalados en el inciso anterior, será el previsto en el literal g) del numeral 2 del artículo 20 de la presente ley”.

<sup>83</sup> Quien otrora fue una empresa industrial y comercial del Estado. Decreto 2148 de 1992. “Artículo 1. Naturaleza. El Instituto de Seguros Sociales funcionará en adelante como una empresa industrial y comercial del Estado, del orden nacional, con personería jurídica, autonomía administrativa y capital independiente, vinculada al Ministerio de Trabajo y Seguridad Social”.

<sup>84</sup> “Artículo 185. Instituciones prestadoras de servicios de salud. Son funciones de las Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud prestar los servicios en su nivel de atención correspondiente a los afiliados y beneficiarios dentro de los parámetros y principios señalados en la presente Ley. // Las Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud deben tener como principios básicos la calidad y la eficiencia, y tendrán autonomía administrativa, técnica y financiera. Además propenderán por la libre concurrencia en sus acciones, proveyendo información oportuna, suficiente y veraz a los usuarios, y evitando el abuso de posición dominante en el sistema. **Están prohibidos todos los acuerdos o convenios entre Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud, entre asociaciones o sociedades científicas, y de profesionales o auxiliares del sector salud, o al interior de cualquiera de los anteriores, que tengan por objeto o efecto impedir, restringir o falsear el juego de la libre competencia dentro del mercado de servicios de salud, o impedir, restringir o interrumpir la prestación de los servicios de salud.** // Para que una entidad pueda constituirse como Institución Prestadora de Servicios de salud deberá cumplir con los requisitos contemplados en las normas expedidas por el Ministerio de Salud”. (Se subraya).



Como consecuencia, en el escenario hipotético anterior tampoco habría resultado aplicable la Ley 80 de 1993 y sus reformas, lo que con mayor razón descarta que el Instituto de Seguros Sociales y Comfenalco hubieran tenido que someterse a los procedimientos allí previstos a la hora de suscribir el convenio objeto de la controversia.

A partir de las consideraciones que anteceden, es claro que el convenio del 10 de septiembre de 2008 no incurrió en un objeto ilícito por abstenerse de aplicar la Ley 80 de 1993 y sus reformas, así como sus procedimientos, debido a que tal estatuto no resultaba aplicable a ese acuerdo de voluntades.

Por otro lado, los anteriores argumentos también llevan a que la Sala se encuentre impedida para estudiar si el convenio del 10 de septiembre de 2008 incurrió en una *“desviación de poder” -enunciada en la demanda y la apelación-*, ya que, como el acuerdo de voluntades se rige por el derecho privado, esa figura, en tanto inherente al derecho público, no puede ser tenida en cuenta, motivo por el cual todos los reproches de la apelación se vienen analizando bajo la óptica exclusiva del objeto ilícito, que sí resulta concordante con la normativa aplicable al acuerdo de voluntades de estudio.

Finalmente, en lo atinente al cuestionamiento de que el Instituto de Seguros Sociales desconoció su propio estatuto de contratación, hay que destacar que la parte actora no aportó dicha norma, que, por no ser de carácter nacional, sino interna de la entidad, debía allegarse como prueba documental para, ahí sí, pasar a verificar si se desconoció mediante la celebración del convenio del 10 de septiembre de 2008, en los términos del artículo 188 del Código de Procedimiento Civil<sup>85</sup> y, como no se procedió en ese sentido, no hay forma de establecer la supuesta vulneración advertida.

---

<sup>85</sup> *“Artículo 188. Normas jurídicas de alcance no nacional y leyes extranjeras. [Modificado por el numeral 92 del artículo 1 del Decreto 2282 de 1989]. El texto de normas jurídicas que no tengan alcance nacional y el de las leyes extranjeras, se aducirá al proceso en copia auténtica de oficio o a solicitud de parte. // La copia total o parcial de la ley extranjera deberá expedirse por la autoridad competente del respectivo país, autenticada en la forma prevista en artículo 259. También podrá ser expedida por el Cónsul de ese país en Colombia, cuya firma autenticará el Ministerio de Relaciones Exteriores. // Cuando se trate de ley extranjera no escrita, ésta podrá probarse con el testimonio de dos o más abogados del país de origen”.*



A partir de las consideraciones precedentes, la Sala concluye que el convenio del 10 de septiembre de 2008 no incurrió en un objeto ilícito por haberse suscrito sin acudir a la Ley 80 de 1993 y/o a las reglas de juego para la contratación allí previstas.

**6.2.2.** Segundo, la Sala tampoco encuentra irregularidad alguna que devenga en la nulidad absoluta del convenio del 10 de septiembre de 2008 por haberse pactado la entrega del predio El Limonar a Comfenalco sin una remuneración a cargo, pues, como se explicó anteriormente, la naturaleza de esos acuerdos de voluntades no es sinalagmática, pues no hay contraprestaciones mutuas por reconocer, sino que está basada en la combinación de intereses comunes para la realización de objetivos coincidentes, lo que, aterrizado al caso concreto, revela que el Instituto de Seguros Sociales se restringió a aportar la tenencia transitoria del predio El Limonar para ofrecer servicios de recreación y deporte a cargo de Comfenalco, sin que aquel tuviera una remuneración, y con el objetivo de promover el bienestar conjunto de los usuarios del inmueble, escenario que encuadra totalmente en los elementos de los acuerdos convencionales.

Sobre ello, no se puede perder de vista que con el convenio del 10 de septiembre de 2008 el Instituto de Seguros Sociales no transfirió ningún derecho de dominio sobre los bienes que conformaban el predio El Limonar, sino que se limitó a mantener su uso para los usuarios que ya lo utilizaban, con cargo a Comfenalco e incluso asumiendo el segundo las mejoras del bien (*hecho probado 6.1.9.*), lo que de ninguna manera perjudicó el patrimonio público, sino que, por el contrario, lo mantuvo incólume, de suerte que no hubiera ningún detrimento patrimonial del Estado.

Tampoco se evidencia una *“falta de capacidad”* del Instituto de Seguros Sociales para suscribir el referido convenio frente al predio El Limonar, ya que está acreditado que era propietario de ese inmueble (*hecho probado No. 6.1.1.*), escenario que lleva a que estuviera plenamente habilitado para disponer de aquel en el marco de las limitantes del ordenamiento jurídico, como en efecto lo hizo al perseguir que Comfenalco entrara a administrarlo por 3 años.



En ese orden de ideas, la Sala tampoco encuentra que el convenio del 10 de septiembre de 2008 hubiera incurrido en un objeto ilícito por no traer consigo una remuneración a cambio en favor del Estado.

**6.2.3.** Tercero, la Sala no evidencia que el Instituto de Seguros Sociales hubiera incurrido en un desconocimiento del ordenamiento jurídico y de los derechos del Club Deportivo El Limonar por el hecho de que, en virtud del convenio del 10 de septiembre de 2008, se otorgara la tenencia transitoria del predio El Limonar a Comfenalco, por cuanto en el presente asunto la parte apelante no demostró contar con el dominio o derecho de tenencia del referido inmueble, habida cuenta que la pretensión de existencia del comodato se formuló extemporáneamente y, entre otros, tampoco se acreditó que hubiera otro negocio jurídico entre las partes que habilitara debidamente al extremo activo de la contienda a administrar el bien.

Ciertamente, está acreditado y no fue controvertido por las partes que el Instituto de Seguros Sociales era propietaria del predio El Limonar para la fecha del convenio, lo que, naturalmente, lo investía para disponer de aquel y, sin perjuicio de que operó la caducidad de la pretensión de existencia del comodato, se probó que el Club El Limonar tuvo en su poder el predio homónimo (*hechos probados 6.1.1. y 6.1.5.*), no existe evidencia de la fecha inicial en que comenzó a ejercer la tenencia del inmueble, ni del *-eventual-* título que fundamentó tal proceder, circunstancia que permite descartar la existencia de un derecho en su favor que hubiera sido transgredido al trasladar el club a Comfenalco.

A la sazón, los elementos probatorios aportados al expediente tampoco evidencian la existencia de negocio alguno distinto al supuesto comodato que concediera un derecho de tenencia al Club El Limonar para la fecha en que el predio homónimo fue entregado a Comfenalco como consecuencia de la suscripción del convenio del 10 de septiembre de 2008, de suerte que la Subsección no encuentra que la parte apelante tuviera un derecho que le hubiera sido desconocido por esa razón. Incluso, es oportuno destacar que no existió una oposición frente a la diligencia de entrega física de la infraestructura *-mueble e inmueble-* del predio para el momento en que ello se llevó a cabo (*hecho probado 6.1.8.*).



Así las cosas, es claro que, si el Club El Limonar pretendía que se declarara en sede judicial la nulidad absoluta del convenio del 10 de septiembre de 2008 por haber transgredido un supuesto derecho frente a tal predio, aquel debía acreditarse, lo que no sucedió, aspecto frente al cual cabe destacar que, en virtud del artículo 177<sup>86</sup> del CPC, corresponde a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen, lo que no sucedió en el *sub-examine*, según lo estudiado.

En ese orden de ideas, el Instituto de Seguros Sociales estaba plenamente facultado para disponer del predio El Limonar, de su propiedad, aportándolo provisionalmente en cuanto a su tenencia para lograr un objetivo común, atinente a la recreación y deporte en la ciudad de Cali, motivo por el cual no se encuentra que hubiera desconocido algún derecho con tal proceder con el convenio del 10 de septiembre de 2008 y, como consecuencia, el tercer subcargo de apelación no prospera.

**6.2.4.** Cuarto, en criterio de la Sala, el convenio del 10 de septiembre de 2008, mediante el cual se entregó provisionalmente la tenencia del bien El Limonar para su administración y mejora, se atuvo a los objetivos de la entidad pública demandada y, además, al Plan Nacional de Desarrollo para el período en que fue dictado, de manera que no incurrió en una circunstancia de nulidad absoluta por ello.

Como punto de partida del estudio del subcargo, debe indicarse que si bien los criterios sobre los planes de desarrollo concebidos en el artículo 355 de la Constitución no resultan aplicables a los convenios de asociación, según se expuso precedentemente, la jurisprudencia de esta Corporación ha sostenido, de manera general, que el principio de planeación, materializado como política pública mediante los planes de desarrollo, permea toda la contratación del Estado, en la medida en que fija los objetivos generales de todos los entes del aparato estatal

---

<sup>86</sup> “Artículo 177. Carga de la prueba. Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen. // Los hechos notorios y las afirmaciones o negaciones indefinidas no requieren prueba”.



durante cada cuatrienio y, por tanto, tiene incidencias en la etapa de formación del contrato o convenio, pues aquellos deben atenerse a los mandatos allí contenidos, que constituyen un primer punto de partida de lo que posteriormente serán los estudios previos en materia contractual<sup>87</sup>.

Aclarado lo anterior, corresponde verificar si las entidades demandadas se atuvieron o no a los objetivos del Instituto de Seguros Sociales y al Plan Nacional de Desarrollo vigente para cuando se suscribió el convenio del 10 de septiembre de 2008, en tanto deber derivado del principio de planeación general.

Sobre ello, cabe destacar que la Ley 1151 de 2007, en virtud de la cual se aprobó el Plan Nacional de Desarrollo 2006-2010 *-aplicable al presente asunto, pues el convenio se suscribió dentro de ese período-*, estableció dentro de los objetivos generales del Estado la recreación y actividad física como *“instrumentos que contribuyen al desarrollo de la paz”*<sup>88</sup>, mandato que permeó los objetivos de todas las entidades del Estado, entre ellas el Instituto de Seguros Sociales, quien además contaba con el predio El Limonar desde el año 1970 con el fin de ofrecer servicios de recreación y deporte a sus empleados y a la comunidad de la ciudad de Cali (*hecho probado 6.1.1.*).

Es así como, descendiendo al caso en concreto, si bien el Instituto de Seguros Sociales era una entidad prestadora de servicios de salud, en realidad nada impedía que, en el marco de sus objetivos misionales y considerando la infraestructura con la que contaba, ofreciera a través del predio El Limonar servicios de recreación, *máxime* si era uno de los deberes del Estado durante 2006 y 2010, de modo que no

<sup>87</sup> Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C. Sentencia del 28 de octubre de 2024. Radicado 52001-23-33-000-2018-00555-01 (67567).

<sup>88</sup> “Artículo 1°. Objetivos del Plan Nacional de Desarrollo. [...] g) Una política que tenga en cuenta las dimensiones especiales del desarrollo en aspectos tales como el período de gestación de las madres de Colombia, la protección de la primera infancia, la equidad de género; la protección y el estímulo de la juventud; la formulación de programas específicos en relación con los grupos étnicos y las relaciones interculturales; la implementación de estrategias de desarrollo regional que fortalezcan la descentralización; la ampliación y consolidación del conocimiento y la innovación tecnológica para contribuir a la transformación productiva y social del país; **el incremento de los entornos propicios y mecanismos para fomentar la cultura, el deporte, la recreación y la actividad física como instrumentos que contribuyen para el desarrollo de la paz**; el diseño de políticas específicas para armonizar el desarrollo económico con la dinámica demográfica; la promoción de la economía solidaria; y el respaldo, de modo decidido, a la integración económica latinoamericana, sudamericana y andina”. (Se subraya).



se encuentra que, como lo sostiene la apelante, el convenio del 10 de septiembre de 2008, que versó sobre la administración del inmueble en comento para la prestación de las referidas actividades, hubiera desconocido los objetivos de la entidad pública demandada.

Expresado en otros términos, el convenio de asociación del 10 de septiembre de 2008 se atuvo a los objetivos generales del Estado fijados por el Plan Nacional de Desarrollo 2006-2010 en materia de recreación y deporte, por lo que no desconoció el principio de planeación, sino que, por el contrario, respondió a tal mandato. A ello se sigue que el Instituto de Seguros Sociales tenía por función la prestación de servicios de salud, que en su dimensión preventiva también guarda una relación inescindible con la actividad deportiva que, en términos de la jurisprudencia constitucional, es un derecho que persigue mantener un buen estado físico y, por consiguiente, deviene en un menor impacto en el sistema sanitario<sup>89</sup>.

En ese orden de ideas, resulta palmario concluir que con la suscripción del convenio del 10 de septiembre de 2008 el Instituto de Seguros Sociales no desconoció sus objetivos como entidad, sino que, al contrario, buscó aunar esfuerzos colectivos para la prestación efectiva de los servicios de recreación y deporte que, en cualquier caso, ya se venían prestando en el inmueble El Limonar, garantizando así la continuidad de dicha actividad y la renovación de la infraestructura. Como consecuencia, no se advierte ninguna circunstancia de nulidad absoluta por tal razón.

En conclusión, en criterio de esta Subsección, el convenio del 10 de septiembre de 2008 no adoleció de ninguna irregularidad que derive en su nulidad absoluta, por lo que dicho cargo no tiene vocación alguna de prosperar y, por consiguiente, se desestima en su totalidad.

Por lo demás, dada la improsperidad de las pretensiones de la parte apelante, la Sala se abstendrá de estudiar la procedencia de restituciones mutuas.

---

<sup>89</sup> Corte Constitucional. Sentencia T-179 del 14 de mayo de 2025.



**6.2.5.** Finalmente, la Sala pone de presente que, aunque en el marco del trámite de primera instancia se decretaron como pruebas varios testimonios<sup>90</sup> y un dictamen pericial<sup>91</sup>, no se hizo referencia de aquellos en los hechos probados porque se refieren a aspectos atinentes a la indemnización a que la parte actora habría tenido derecho, circunstancia que no corresponde evaluar en esta decisión, amén de la configuración de la caducidad que se declarará frente a la pretensión de existencia del contrato de comodato, y dada la negativa de la nulidad absoluta del convenio del 10 de septiembre de 2008.

A partir de todo lo analizado, la Sala modificará la sentencia del 26 de noviembre de 2024, mediante la cual el Tribunal Administrativo de San Andrés, Providencia y Santa Catalina declaró la caducidad de la pretensión de nulidad del convenio del 10 de septiembre de 2008 y negó la pretensión de existencia de un comodato, para pasar a declarar de oficio la caducidad respecto de la segunda pretensión y negar las restantes, según lo expuesto en la presente decisión.

## **7. Costas**

No hay lugar a la imposición de costas en esta instancia, debido a que no se evidencia una actuación temeraria de alguna de las partes, condición exigida por el artículo 55 de la Ley 446 de 1998 para que esta proceda.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, en Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

## **RESUELVE**

**PRIMERO: MODIFICAR** la sentencia del 26 de noviembre de 2024, proferida el Tribunal Administrativo de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, la cual quedará así:

<sup>90</sup> Obrantes en los folios 1.551 a 1.554 del cuaderno 5 y 20 a 26 y 32 a 37, 39 a 42 y 60 a 80 del cuaderno de pruebas No. 1.

<sup>91</sup> Obrante en el cuaderno de pruebas No. 2.



Radicado: 760012331000201001881-02 (72729)  
Demandante: Asociación Civil Club Deportivo El Limonar

*“PRIMERO: DECLARAR de oficio la CADUCIDAD de la acción de controversias contractuales respecto de la pretensión de existencia del supuesto comodato suscrito entre el Instituto de Seguros Sociales y la Asociación Civil Club Deportivo El Limonar.*

*SEGUNDO: NEGAR las demás pretensiones de la demanda*

*TERCERO: No hay lugar a condena en costas”.*

**SEGUNDO:** Sin condena en costas en esta instancia.

**TERCERO:** Ejecutoriada esta providencia, por Secretaría **REMITIR** el expediente al Tribunal de origen.

**CÓPIESE, NOTIFÍQUESE, CÚMPLASE**

FIRMADO ELECTRÓNICAMENTE  
**NICOLÁS YEPES CORRALES**  
Presidente de la Sala

FIRMADO ELECTRÓNICAMENTE  
**ADRIANA POLIDURA CASTILLO**  
Magistrada

FIRMADO ELECTRÓNICAMENTE  
**WILLIAM BARRERA MUÑOZ**  
Presidente de la Sala

VF