

CONCEPTO 110685 DE 2013

(junio 21)

<Fuente: Archivo interno entidad emisora>

SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE

Bogotá

XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX

Tema: Contrato de arrendamiento – Procedimiento – Contrato de Comodato -
Lineamientos para comodato de bienes del SENA

De acuerdo con su solicitud de concepto efectuada mediante radicado No. CPM No. 8-2013-025939, sobre el procedimiento para arrendar un local para el servicio de fotocopiado, manifiesto lo siguiente:

En primer lugar es oportuno citar las normas que regulan la materia (bienes fiscales) así:

El artículo [63](#) de la Constitución Política señala:

"(...) Los bienes de uso público, los parques naturales, las tierras comunales de grupos étnicos, las tierras de resguardo, el patrimonio arqueológico de la Nación y los demás bienes que determine la ley, son inalienables, imprescriptibles e inembargables(...)"

Por su parte el artículo [674](#) del Código Civil prescribe que:

"(...) Se llaman bienes de la Unión aquéllos cuyo dominio pertenece a la República.

Si además su uso pertenece a todos los habitantes de un territorio, como el de calles, plazas, puentes y caminos, se llaman bienes de la Unión de uso público o bienes públicos del territorio.

Los bienes de la Unión cuyo uso no pertenece generalmente a los habitantes, se llaman bienes **de la Unión o bienes fiscales** (...)" (Negrilla fuera de texto).

Con relación al contrato de comodato debemos señalar:

El contrato de comodato o préstamo de uso, es definido por el artículo [2200](#) del Código Civil como aquel por el cual se entrega en forma gratuita un bien mueble o inmueble para que se haga uso de él, el cual debe ser restituido en las mismas condiciones iniciales después de terminar el empleo, de tal forma que el contrato se perfecciona solamente con la tradición de la cosa. La mencionada disposición establece:

"Art. [2200](#).- El comodato o préstamo de uso es un contrato en que 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".

Las características de este contrato son: Es real: si no hay entrega no puede hablarse de comodato, unilateral: perfeccionado el contrato surgen obligaciones para el comodatario, principal: no necesita de otro acto jurídico para existir, y-es nominado por cuanto se encuentra

plenamente definido en el régimen civil.

En virtud del contrato de comodato, el comodatario se obliga a cumplir con las prescripciones de los artículos [2202](#) y siguientes del mismo Código Civil, sobre limitaciones, responsabilidad, restitución y prohibiciones especiales respecto del bien dado en comodato, entre las cuales destacamos, que el comodatario no puede emplear la cosa sino en el uso convenido, o, a falta de convención en el uso ordinario de las de su clase.

El Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil en Concepto radicación No. 1510 de Julio veinticuatro (24) de dos mil tres (2003) expresó:

(...)

"Lo anterior para significar que desde sus orígenes el contrato de comodato tuvo por objeto la transferencia del derecho al uso y al goce del bien al comodatario, cuyo ejercicio conlleva, salvo disposición en contrario, el derecho de éste a percibir los frutos naturales o civiles que se generen durante el mismo, tal y como se explica más adelante. (Subrayado fuera de texto)

Cabe señalar que el contrato de comodato, hoy por hoy, es más común en el derecho contractual administrativo que en el derecho privado; es una figura que ha permitido a las diferentes entidades estatales generar ahorro en componentes de gastos, tales como arrendamiento de sedes, costos de administración, mantenimiento y conservación de los bienes públicos; lo que evidencia algunas de las bondades de esta figura independientemente de las políticas que se dicten en materia de administración de los bienes públicos y de las posibilidades económicas que el Estado tiene para su manejo directo.

Sobre la destinación de los recursos derivados de la explotación del bien dado en comodato, la Corporación sintetiza:

"La contraprestación que ésta garantiza será el uso y el manejo del bien dentro de las condiciones especiales que se le exijan y, además, las utilidades o beneficios que perciba "... sólo podrán invertirse en la realización de aquellos fines para que fueron creadas y que se encuentran expresados en la ley o en los estatutos" (ley 58 de 1945 artículo 3o. Parágrafo).

"Así las cosas, como quiera que en el contrato de comodato el propietario de un bien transfiere en ejercicio de su facultad de libre disposición, el derecho al uso y goce del mueble o inmueble al comodatario, entiende la Sala que transfiere, salvo pacto expreso en contrario, el derecho a servirse del bien y a percibir los frutos derivados de su explotación en forma gratuita." (Subrayado fuera de texto)

Adicionalmente, es importante mencionar, que nuestra legislación no contempla ningún tipo de prohibición o limitación en cuanto a los derechos del comodatario, distinta a la del tiempo de duración, el tipo de personas con las que es viable la celebración de contratos de comodato por parte de las entidades estatales (artículo [38](#) de la ley 9 de 1989) y la obligación de devolver el bien al término del contrato. Y no tienen por qué existir otras limitaciones en la medida en que la propiedad pública y la naturaleza del bien (fiscal o de uso público), permanecen inmutables.

Teniendo en cuenta la normatividad y la jurisprudencia transcrita, el hecho de que las instalaciones en las que funciona el centro hayan sido entregadas en comodato por parte de la Alcaldía Municipal de Itagüí, no es impedimento alguno para la celebración del contrato de arrendamiento del local referido.

Ahora bien, el Código Civil regula el contrato de arrendamiento, el precio y su determinación, y el arrendamiento de bienes públicos, así:

"(...) **Artículo 1973:** El arrendamiento es un contrato en que las dos partes se obligan recíprocamente, la una a conceder el goce de una cosa, o a ejecutar una obra **o prestar un servicio**, y la otra a pagar por este goce, obra o servicio un precio determinado.

Artículo 1974: Cosas objeto de arrendamiento. Son susceptibles de arrendamiento todas las cosas corporales o incorpóreas, que pueden usarse sin consumirse; excepto aquellas que la ley prohíbe arrendar, y los derechos estrictamente personales, como los de habitación y uso.

Puede arrendarse aún la cosa ajena, y el arrendatario de buena fe tendrá acción de saneamiento contra el arrendador, en caso de evicción.

Artículo 1975: Precios del arrendamiento: El **precio puede consistir ya en dinero; ya en frutos naturales de la cosa arrendada;** y en este segundo caso puede fijarse una cantidad determinada o una cuota de los frutos de cada cosecha.

Llamase renta cuando se paga periódicamente.

Artículo 1976: Sobre la determinación del precio: El precio podrá determinarse de los mismos modos que en el contrato de venta.

Artículo 1981: Arrendamiento de bienes públicos: **Los arrendamientos de bienes de la Unión, o de establecimientos públicos de ésta**, se sujetarán a las disposiciones del presente capítulo, salvo lo estatuido en los códigos o en las leyes especiales (...)"

Así mismo, el artículo [32](#) de la Ley 80 de 1993 señala:

"(...) Son contratos estatales todos los actos jurídicos generadores de obligaciones que celebren las entidades a que se refiere el presente estatuto, previstos en el derecho privado o en disposiciones especiales, o derivados del ejercicio de la autonomía de la voluntad"

Sobre el particular cabe señalar lo preceptuado en el Título VI "De la administración de los bienes artículo [36](#) de la Resolución 770 de 2001:

Artículo 36: Delegar en los Subdirectores Administrativos y Financieros de las Regionales, los Directores seccionales y Jefes de Centros, la función de autorizar// el uso temporal de sitios (**kioscos, casetas, locales, etc.**), ubicados en las instalaciones del SENA, dispuestos para la prestación del servicio de cafetería o expendio de comestibles y servicios de fotocopiado a los alumnos y servidores públicos del SENA.

Así mismo el Consejo de Estado en la sentencia de la Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Cuarta, Consejera ponente: Ligia López Díaz, radicación número: 25000-23-24-000-2002-01503-01(AP-01503) señaló:

"(...) Las características de los bienes de uso público, son

El titular del derecho de dominio es el Estado, representado por las respectivas entidades públicas que ejercen facultades especiales de administración, protección, control y de policía.

Se encuentran determinados por la Constitución o por la ley.

Son bienes de dominio público que se caracterizan por su afectación a una finalidad pública, porque su uso y goce pertenecen a la comunidad, por motivos de interés general.

Están sujetos a un régimen jurídico en virtud del cual gozan de privilegios tales como la inalienabilidad, inembargabilidad e imprescriptibilidad, que los colocan por fuera del comercio (...)"

Sobre este particular ha dicho la Corte Suprema de Justicia:

"La definición que del contrato de arrendamiento trae el art. [1973](#) ibídem indica que son de su esencia, de un lado, una cosa, cuyo uso o goce concede una de las partes a la otra o la prestación de un servicio o la ejecución de una obra, y del otro, el precio que se debe pagar por ese goce, obra o servicio. En el primer caso,... la concesión del goce o uso de la cosa y el precio que por ella se paga, amén del consentimiento de las partes que lo celebran, como es obvio, son elementos esenciales del contrato de arrendamiento de cosas.

"Así el pago de un precio por una de las partes a la otra, sin que quien lo hace reciba contraprestación alguna, convertiría el acto jurídico en una donación, por ejemplo, pero en ningún caso podría configurar un contrato bilateral, conmutativo, temporal, de ejecución sucesiva y oneroso como lo es el de arrendamiento. A su turno, la concesión del uso o goce de una cosa sin contraprestación económica, estructuraría un contrato no ya de arrendamiento sino un típico comodato o préstamo de uso. (Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Sentencia de abril 30 de 1970.)

Con relación al contrato de arrendamiento, es conveniente recordar que el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública, no trae la definición del contrato de arrendamiento, no obstante en el literal i) del numeral 4o del artículo 2o de la Ley 1150 de 2007 sobre las modalidades de selección del contratista, ésta incluye dentro de las causales de contratación directa la celebración del arrendamiento o adquisición de inmuebles, en desarrollo de dicha causal se habilita esta modalidad de selección, tanto cuando la entidad estatal es arrendataria como cuando funge como arrendadora, teniendo en cuenta que el legislador no ha hecho ninguna distinción sobre el particular, en concordancia con el inciso tercero del artículo 3.4.2.6.1 del Decreto 734 de 2012.

De igual forma y como quiera que la administración de los bienes inmuebles del SENA está a cargo de la Dirección Administrativa y Financiera, para la destinación de los espacios del centro, previo al arrendamiento que se pretenda adelantar, se deberá obtener el concepto de viabilidad de la citada Dirección, ya que bajo ninguna circunstancia se podrá autorizar a particulares, sin un documento contractual previo, la utilización o usufructo de bienes de la entidad.

Cordialmente,

MARTHA BIBIANA LOZANO MEDINA

Coordinadora Grupo de Conceptos y Producción Normativa

SENA – Dirección General Torre Sur Piso 3

mvlozano@sena.edu.co

Teléfono +57(1) 546 1500 IP 12508

Dirección: Calle 57 No. 8-69. Bogotá, D.C. - Colombia

<http://www.sena.edu.co>

Facebook: SENAComunica Twitter: @SENAComunica

SENA, Más Trabajo

Proyectó: Delka Patricia Ortíz Cortázar

NIS: 2013-02-110685



Disposiciones analizadas por Avance Jurídico Casa Editorial Ltda.

Normograma del Sena

ISSN Pendiente

Última actualización: 20 de abril de 2024 - (Diario Oficial No. 52.716 - 3 de abril de 2024)

