

## **NACION-Naturaleza jurídica. Representación / MINISTERIOS-Naturaleza jurídica. Características. Funciones. Representación**

El Constituyente de 1991 reiteró la condición de persona jurídica de la Nación colombiana al considerarla como sujeto de derechos y obligaciones, y otorgarle valores culturales, independencia, vida económica, política y administrativa, patrimonio, propiedad del territorio y de los bienes públicos, un tesoro público, ingresos, presupuesto, contabilidad, competencias, gobierno, participación en la dirección y administración de servicios a cargo, fuerzas militares permanentes, etc. Por su parte los Ministerios, si bien no son personas jurídicas, son considerados como organismos principales de la administración que integran la rama ejecutiva del poder público en el sector central del orden nacional. Así, cada ministerio desarrolla una función administrativa diferente; tiene de acuerdo con la ley, sus propios objetivos y estructura orgánica; formula y adopta políticas, planes generales, programas y proyectos del sector administrativo que dirige; maneja negocios según su naturaleza, y los Ministros son jefes de la Administración en su respectiva dependencia, calidad en la cual deben presentar informe al Congreso sobre el estado de los negocios adscritos a su ministerio; de otro lado, cada ministro representa a la Nación en los procesos contencioso administrativos, en donde pueden obrar como demandantes, demandados o intervinientes. Desde esta perspectiva, cada Ministerio: (i) ejerce de manera individual y responde por sus actuaciones; (ii) tiene asignadas apropiaciones o recursos y partidas globales dentro del presupuesto general de la Nación, dirigidos a gastos de funcionamiento, servicio de la deuda pública y gastos de inversión, clasificados y detallados, y manejan así cuentas, subcuentas por conceptos diferentes; (iii) presenta una situación financiera, económica y social; (iv) lleva y consolida su propia contabilidad, elabora su balance general, es responsable de sus resultados, maneja fondos o bienes e información contable propia y rinde cuentas; (v) es sujeto de control fiscal de manera independiente, así como de control político; además la [ley 80 de 1993](#) "para los solos efectos" de ella los considera como entidades estatales con capacidad para celebrar contratos y comprometer a la entidad a la cual representan

**EXTINCIÓN DE OBLIGACIONES-No opera de pleno derecho entre entidades estatales. Requisitos para que opere confusión / EXTINCIÓN DE OBLIGACIONES RECÍPROCAS-Improcedencia entre entidades estatales. Inoperancia de la confusión / ENTIDAD PÚBLICA-Obligación de cumplir cargas y contraprestaciones frente a otra entidad pública. Improcedencia de la extinción de obligaciones a través de la confusión**

En derecho privado la regla general es la capacidad, mientras que en el sector público los servidores deben atenerse a las competencias asignadas, pues su accionar es reglado, y en el desempeño de los empleos, a las funciones detalladas en la Constitución, la ley o el reglamento, no siéndoles viable ejercer atribuciones distintas a las expresamente previstas, como tampoco dejar de ejercer oportunamente las que les estén encomendadas. Estas consideraciones permiten a la Sala concluir que los modos de extinción de obligaciones previstos en el artículo 1625 Código Civil no se pueden transpolar directamente al campo del derecho público, sino que hay que matizarlos de acuerdo a las características propias de cada régimen. La Teoría General de las Obligaciones y los modos extintivos de ellas, contemplados en el Código Civil, son aplicables a las entidades estatales armonizándolos con la preceptiva especial que regula el régimen de derecho público, que parte del supuesto de la realización del bien común y del logro de los intereses generales, y por lo mismo limita la disposición de los derechos, prerrogativas, obligaciones, etc., a diferencia de lo que ocurre entre particulares quienes, por la naturaleza de las cosas pueden, en principio, disponer libremente de sus derechos. Ahora, la figura de la confusión se fundamenta en que nadie puede ser su propio deudor. Por ello al señalar el artículo 1724 ibídem que "cuando concurren en una misma persona las calidades de acreedor y deudor, se verifica de derecho una confusión que extingue la deuda y produce iguales efectos que el pago", en el campo del derecho público será necesario tener en cuenta, no solamente que las calidades de acreedor y deudor se reúnan en la misma persona jurídica-la Nación-, sino verificar si efectivamente se trata del mismo organismo-un solo Ministerio-, circunstancia que imposibilitaría materialmente ejercer los respectivos derechos. A contrario sensu, si las obligaciones surgen entre dos organismos distintos, pertenecientes a la unidad Nación, aún carezcan de personería, no sería posible predicar confusión dada la imperiosa necesidad de garantizar la efectividad de las relaciones interorgánicas en la forma dispuesta por el legislador, supuesto indispensable de la realización de los fines del Estado. En el caso concreto sometido a consideración, la obligación del Ministerio de Comercio, Industria y Turismo de pagar la contraprestación como consecuencia de la autorización para levantar una construcción portuaria sobre la margen izquierda del Río Magdalena, no se ha extinguido por el fenómeno jurídico de la confusión. Los derechos y obligaciones entre los distintos entes que componen el Estado deben cumplirse.

NOTA DE RELATORIA: Autorizada la publicación con oficio 37538 de 25 de agosto de 2005.

**CONSEJO DE ESTADO**

**SALA DE CONSULTA Y SERVICIO CIVIL**

**Consejero ponente: FLAVIO AUGUSTO RODRIGUEZ ARCE**

**Bogotá D. C., agosto once (11) de dos mil cinco (2005)**

**Radicación número: 1644**

**Actor: MINISTRO DE TRANSPORTE**

**Referencia: La confusión como modo de extinción de obligaciones entre Ministerios. Contraprestación por concesión de zonas de uso público para actividades portuarias.**

El señor Ministro de Transporte, formula a la Sala los siguientes interrogantes:

"1. ¿Para efectos de derechos y obligaciones debe entenderse que el Estado es uno solo en forma independiente a la consideración individual de los Ministerios?

2. ¿La obligaciones de pagar una sola obligación derivada de un contrato entre Ministerios se extingue por confusión?"

Las preguntas plantean el problema de manera genérica; sin embargo, una vez estudiada la documentación obtenida, la Sala advierte que las respuestas no pueden ser abordadas desde dicha perspectiva, sino atendiendo los hechos que sirven de causa a la consulta, los que a continuación se precisan.

### **Situación fáctica y jurídica en relación con la contraprestación por el uso como puerto de la margen izquierda del Río Magdalena en la jurisdicción del Distrito de Barranquilla.**

El permiso o autorización concedido inicialmente a la Zona Franca Industrial y Comercial de Barranquilla para levantar una construcción portuaria, ha tenido varias etapas, en las cuales las calidades de sujeto activo y pasivo han variado por virtud de la ley, de la liquidación de los establecimientos públicos operadores de zonas francas, del traspaso a otras entidades de las obligaciones contraídas y de diferentes acuerdos de voluntades que, en cada evento, caracterizan el respectivo período. Ellas se pueden concretar así para efectos de absolver la consulta:

**Primera etapa:** La Armada Nacional, por resolución No. 00154 del 25 de agosto de 1970<sup>[1]</sup> otorgó permiso a título gratuito al establecimiento público Zona Franca Industrial y Comercial de Barranquilla, para levantar una construcción portuaria sobre la margen izquierda del Río Magdalena, jurisdicción del Municipio-hoy distrito-de Barranquilla.

**Segunda etapa:** se inicia con la expedición de la [ley 1ª de 1991](#) que reglamentó las concesiones portuarias, **estableció la contraprestación** y el régimen de transición o de homologación. El [decreto 2111 de 1992](#) suprime la Zona Franca Industrial y Comercial de Barranquilla, cuyo proceso de liquidación culminó el 30 de junio de 1994; sus bienes y obligaciones remanentes pasan a la Nación-Ministerio de Comercio Exterior. Antes de concluir la liquidación, la Zona Franca se homologa al régimen de la [ley 1ª de 1991](#) **y expresamente se le impone la obligación de pagar la contraprestación**-resolución 147 del 12 de marzo de 1994 de la Superintendencia General de Puertos.

---

[1] Expedida con fundamento en los decretos 3183 de 1952- art. 97-y 736 de 1964.

En cuanto al monto de la contraprestación y los beneficiarios de la misma dispuso el artículo 7º de la [ley 9ª de 1991](#):

**“Esta contraprestación se otorgará a la Nación y a los municipios o distritos en donde opere el puerto, en proporción de un 80% a la primera y un 20% a la segunda (sic) (...) Una vez establecido el valor de la contraprestación no es susceptible de modificarse (...)”.** (Destaca la Sala)

**Tercera etapa:** El [decreto 101 de 2000](#) atribuye al Ministerio de Transporte-Dirección General de Transporte Marítimo y Puertos-la función de adjudicar concesiones portuarias .Pese a que el proceso de liquidación de la Zona Franca culminó el 30 de junio de 1994, sólo hasta el 28 de febrero de 2002, mediante la Resolución 02635 2[2], proferida por el Director General de Transporte Marítimo y Puertos (e), se modificó la resolución de homologación No. 147 de 1994 y se declaró a la Nación-Ministerio de Comercio Exterior-como concesionaria del muelle ubicado en la Zona Franca de la ciudad de Barranquilla y **se ordenó que las obligaciones fijadas seguirían siendo asumidas por la Nación-Ministerio de Comercio Exterior.** En esta etapa el Ministerio de Transporte es el beneficiario de la contraprestación y el de Comercio Exterior es el obligado a pagarla.

**Cuarta etapa:** Un Usuario Operador Privado asume el pago de la contraprestación desde el 1º de enero de 2003 3[3]. A partir del 23 de diciembre de 2003, fecha de vigencia de la ley 856, que modificó el artículo 7º de la ley 1ª de 1991, la destinación específica del producto de la contraprestación se percibe por la Nación, ahora a través del Instituto Nacional de Vías.

---

2[2] Por medio de la resolución 5952 del 8 de mayo de 2002 el Director General de Transporte Marítimo y Puertos (e) resolvió el recurso de reposición, confirmó en todas y cada una de sus partes la resolución 2635 y rechazó el recurso de apelación interpuesto subsidiariamente.

3[3] Acuerdo conciliatorio del 22 de abril de 2003 surtido ante el Tribunal Administrativo del Atlántico (dentro de una acción contractual instaurada por la Zona Franca Industrial de Bienes y Servicios de Barranquilla, contra la Nación-Ministerio de Comercio Exterior-), aprobado mediante auto del 21 de mayo de 2003.

## Consideraciones de la Sala

Según el artículo 1724 del Código Civil “cuando concurren en una misma persona las calidades de acreedor y deudor, se verifica de derecho una confusión que extingue la deuda y produce iguales efectos que el pago”.

Bajo el anterior supuesto legal, corresponde a la Sala determinar si en la tercera etapa se extinguió la obligación de pagar el porcentaje de la contraprestación establecida por la [ley 1ª de 1991](#) a favor de la Nación por concepto del permiso para operar una zona de uso público otorgado por el Estado al establecimiento público Zona Franca Industrial y Comercial de Barranquilla-ya liquidado-, ante la circunstancia de haber tenido, de una parte, el Ministerio de Comercio Exterior la calidad de deudor de la misma y, de la otra, el Ministerio de Transporte la condición de acreedor de ella por haberle sido trasladadas las funciones atribuidas a la Superintendencia General de Puertos en materia de concesiones portuarias-Parágrafo 2. Artículo 44, en armonía con los artículos 6º y 19 del [decreto 101 de 2000](#)-.

Este asunto constituye el punto central del debate, dado que en las otras etapas no existía obligación de pagar contraprestación alguna, las condiciones de acreedor y de deudor correspondían a personas jurídicas totalmente diferentes, o a la contraprestación se le dio una destinación específica, hechos que descartan de antemano que se esté frente a la confusión.

Conviene entonces precisar si sobre la base de que en el período determinado acreedor y deudor fueron dos Ministerios que hacen parte de la persona jurídica Nación, operó el modo de extinción de obligaciones aludido respecto de la contraprestación portuaria.

### **Se extingue de pleno derecho las obligaciones que se contraigan entre Ministerios por el fenómeno de la confusión al hacer parte ellos de la persona jurídica Nación?**

El Constituyente de 1991 reiteró la condición de persona jurídica de la Nación colombiana al considerarla como sujeto de derechos y obligaciones, y otorgarle valores culturales, independencia, vida económica, política y administrativa,

patrimonio, propiedad del territorio y de los bienes públicos, un tesoro público, ingresos, presupuesto, contabilidad, competencias, gobierno, participación en la dirección y administración de servicios a cargo, fuerzas militares permanentes, etc.<sup>4</sup>[4]

Por su parte los Ministerios, si bien no son personas jurídicas, son considerados como organismos principales de la administración que integran la rama ejecutiva del poder público en el sector central del orden nacional-leyes 489/98, arts. 38, 39 y 298/96, art. 9º-. Así, cada ministerio desarrolla una función administrativa diferente; tiene de acuerdo con la ley, sus propios objetivos y estructura orgánica; formula y adopta políticas, planes generales, programas y proyectos del sector administrativo que dirige; maneja negocios según su naturaleza, y los Ministros son jefes de la Administración en su respectiva dependencia, calidad en la cual deben presentar informe al Congreso sobre el estado de los negocios adscritos a su ministerio; de otro lado, cada Ministro representa a la Nación en los procesos contencioso administrativos, en donde pueden obrar como demandantes, demandados o intervinientes-arts. 150.7, 189.16, 189.7, 206, 208, 209, 211 de la C. P.; 58 y 59 de la [ley 489 de 1998](#); y 149 del C.C.A.

Desde esta perspectiva, cada Ministerio: (i) ejerce de manera individual y responde por sus actuaciones; (ii) tiene asignadas apropiaciones o recursos y partidas globales dentro del presupuesto general de la Nación, dirigidos a gastos de funcionamiento, servicio de la deuda pública y gastos de inversión, clasificados y detallados, y manejan así cuentas, subcuentas por conceptos diferentes; (iii) presenta una situación financiera, económica y social; (iv) lleva y consolida su propia contabilidad, elabora su balance general, es responsable de sus resultados, maneja fondos o bienes e información contable propia y rinde cuentas; (v) es sujeto de control fiscal de manera independiente, así como de control político-arts. 178, 268, 346, 351<sup>5</sup>[5], 354 de la C. P; 2º, 8º,

---

4[4] Preámbulo y artículos 2,7,8, 49, 63, 67, 70, 101, 102, 128, 173, 189, 217, 218, 235, 237, 266, 267, 268, 288, 303, 305, 331, 354 y 356.

5[5] “Artículo 351. El Congreso no podrá aumentar ninguna de las partidas del presupuesto de gastos propuestas por el Gobierno, ni incluir una nueva, sino con la aceptación escrita del ministro del ramo.”

14 de la [ley 42 de 1993](#); 11, 366[6], 397[7], 908[8] del [decreto 111 de 1996](#); 3º y 9º de la [ley 298 de 1996](#)-.

Además. la [ley 80 de 1993](#) “para los solos efectos” de ella los considera como entidades estatales con capacidad para celebrar contratos y comprometer a la entidad a la cual representan-art. 2º-

En nuestro sistema jurídico no basta que la Nación sea una persona jurídica- arts. 80 de la [ley 153 de 1887](#), 3º del [decreto 1222 de 1983](#) y 4º del [decreto 1333 de 1986](#)-y que los Ministerios-sus organismos principales-carezcan de ella, para predicar que las obligaciones contraídas entre estos se extingan de pleno derecho pues, de admitirse ello, se desarticularía todo el sistema de funciones, objetivos, destinación de recursos, etc., comprometiéndose la estructura misma de funcionamiento de la administración pública, la contratación interadministrativa y los convenios entre Ministerios, pues la aplicación directa y sin autorización legal de la teoría de la confusión tomada del derecho civil, haría nugatorio que se pactaran entre ellos obligaciones recíprocas que resultarían de imposible cumplimiento.

Conviene entonces señalar que en derecho privado la regla general es la capacidad, mientras que en el sector público los servidores deben atenerse a las competencias asignadas, pues su accionar es reglado, y en el desempeño de los empleos, a las funciones detalladas en la Constitución, la ley o el reglamento, no siéndoles viable ejercer atribuciones distintas a las

---

6[6] “Artículo 36. El Presupuesto de Gastos se compondrá de los gastos de funcionamiento, del servicio de la deuda pública y de los gastos de inversión. Cada uno de estos gastos se presentará clasificado en diferentes secciones que corresponderán a: (...) una (1) por cada ministerio”

7[7] “Los proyectos de ley mediante los cuales se decreten gastos de funcionamiento sólo pueden ser presentados, dictados o reformados por iniciativa del Gobierno a través del Ministro de Hacienda y Crédito Público y del ministro del ramo, en forma conjunta”.

8[8] “Artículo 90. Control Político Nacional. Sin perjuicio de las prescripciones constitucionales sobre la materia, el Congreso de la República ejercerá el control político sobre el presupuesto mediante los siguientes instrumentos: a) Citación de los ministros del despacho a las sesiones plenarias o a las comisiones constitucionales (...)c) Examen de los informes que (...) los ministros del despacho (...) presenten a consideración de las cámaras, en especial el mensaje sobre los actos de la administración y el informe sobre la ejecución de los planes y programas, a que hace referencia el numeral 12 del artículo 189 de la Constitución Política”



expresamente previstas-arts. 122 y 123 de la Carta-, como tampoco dejar de ejercer oportunamente las que les estén encomendadas-art. 6º.

Estas consideraciones permiten a la Sala concluir que los modos de extinción de obligaciones previstos en el artículo 1625 Código Civil no se pueden transpolar directamente al campo del derecho público, sino que hay que matizarlos de acuerdo a las características propias de cada régimen.

La Teoría General de las Obligaciones y los modos extintivos de ellas, contemplados en el Código Civil, son aplicables a las entidades estatales armonizándolos con la preceptiva especial que regula el régimen de derecho público, que parte del supuesto de la realización del bien común y del logro de los intereses generales, y por lo mismo limita la disposición de los derechos, prerrogativas, obligaciones, etc., a diferencia de lo que ocurre entre particulares quienes, por la naturaleza de las cosas pueden, en principio, disponer libremente de sus derechos. Ahora, la figura de la confusión se fundamenta en que nadie puede ser su propio deudor<sup>9[9]</sup>. Por ello al señalar el artículo 1724 *ibídem* que “cuando concurren en una misma persona las calidades de acreedor y deudor, se verifica **de derecho** una confusión que extingue la deuda y produce iguales efectos que el pago”, en el campo del derecho público será necesario tener en cuenta, no solamente que las calidades de acreedor y deudor se reúnan en la misma persona jurídica-la Nación-, sino verificar si efectivamente se trata del mismo organismo- un solo Ministerio-, circunstancia que imposibilitaría materialmente ejercer los respectivos derechos. A contrario *sensu*, si las obligaciones surgen entre dos organismos distintos, pertenecientes a la unidad Nación, aún carezcan de personería, no sería posible predicar confusión dada la imperiosa necesidad de garantizar la efectividad de las relaciones inter-orgánicas en la forma dispuesta por el legislador, supuesto indispensable de la realización de los fines del Estado.

Juan Carlos Cassagne, en su obra “Derecho Administrativo” señala:

---

<sup>9[9]</sup> *Nemo potest a semetipso exigere* Sobre este punto ver ENNECCERUS Ludwig. Tratado de Derecho Civil. Derecho de Obligaciones. Volumen primero. Bosch, Casa editorial. Barcelona, págs. 376 y s.s. Por su parte, Marcelo Planiol y Jorge Ripert, en su “Tratado práctico de Derecho Civil Francés” <sup>9[9]</sup>, precisan: “La confusión resulta de la reunión, en una misma persona, de los caracteres o condiciones de acreedor y deudor de una misma obligación (artículo 1300)”.

*"Se ha visto que los órganos no son sujetos de derecho, careciendo por ende, de personalidad jurídica. Esta circunstancia no impide reconocer la existencia de vínculos jurídicos entre los órganos de una misma persona jurídica pública estatal.*

*Este tipo de relaciones denominadas 'inter-orgánicas' permite sustentar la idea de una subjetividad interna, limitada a las vinculaciones que se traban en el seno de una misma persona jurídica."* 10[10]

Así, será preciso establecer si efectivamente el legislador autorizó de manera expresa a las entidades u organismos para extinguir sus obligaciones mediante el modo en mención, pues, se reitera, en derecho público, a los servidores públicos sólo les es dable ejercer las atribuciones conferidas por la Constitución, la ley o el reglamento. Esto significa, entonces, que la confusión, en tratándose de obligaciones surgidas entre Ministerios, no opera de pleno derecho, sino que es un modo de extinción legal, que obra por fuera de la voluntad común de acreedor y deudor, siendo necesaria una disposición expresa que la autorice y fije sus requisitos así como la formalización respectiva. De manera que si no se cumplen estas exigencias, no resulta dable admitir la extinción de la obligación

Además, no puede pasarse por alto la naturaleza de la contraprestación que ocupa a la Sala, la cual como se señaló en la exposición de motivos del proyecto que a la postre se convirtió en la [ley 1ª de 1991](#) "(...) no es un impuesto, porque la persona que lo hace obtiene en cambio un beneficio claramente identificado: el derecho a usar un bien público. No es exactamente una tasa, porque lo que se paga a la Nación no es más o menos similar a lo que a ella le cuesta proporcionar el servicio. Se trata pues de una contribución atípica, de carácter particular, en donde el obligado al pago percibe un beneficio directamente identificable, pero en donde la Nación recibe un pago sin que sea claramente identificable el costo en el que incurre.". A esta contraprestación, como se anotó, posteriormente el legislador le dio una destinación específica, circunstancia que también imposibilita la confusión de obligaciones.

---

10[10] Abeledo-Perrot, Cuarta Edición ampliada y actualizada. Tomo I, Buenos Aires, pág. 183.

Ahora bien, en derecho privado la doctrina señala que en la práctica la confusión constituye un obstáculo para la satisfacción de la obligación, que no la extingue verdadera y definitivamente, sino que tan solo paraliza su cumplimiento, es decir, no produce efectos absolutos ni definitivos<sup>11</sup>[11]. La extinción del derecho respectivo no ocurre sino dentro de los límites de la imposibilidad de ejecución.<sup>12</sup>[12] De suerte que la confusión dura tanto cuanto se prolongue la reunión en la misma persona de las cualidades de acreedor y deudor <sup>13</sup>[13]. Si la causa que originó la confusión desaparece "...es como si ésta no hubiese existido. En consecuencia el crédito correspondiente revivirá"<sup>14</sup>[14]. Sobre el punto, Louis Josserand, en su Tratado de Derecho Civil , Teoría General de las Obligaciones, Tomo II, volumen I <sup>15</sup>[15], enseña:

"Hay confusión cuando las dos cualidades contradictorias de acreedor y de deudor se reúnen en la misma persona; como dichas cualidades se excluyen, como uno no podría ser acreedor de si mismo, la relación obligatoria se encuentra comprimida y neutralizada, por lo menos en su realización, ya que no en su existencia misma".

Y agrega:

"Hay que comprender que la extinción de la obligación no se produce sino porque hay en adelante *imposibilidad de ejecución* y en la medida solamente de esta imposibilidad: la reunión, en la misma persona, de las dos cualidades

---

<sup>11</sup>[11] Ver MAZEAUD Henri, Leon y Jean Lecciones de Derecho civil. Ediciones Jurídicas Europa-América, Parte Segunda, volumen III, Buenos Aires, 1960, págs 387 y s.s.

<sup>12</sup>[12] VELEZ Fernando. Estudio sobre el Derecho civil Colombiano. Imprenta París América. Tomo sexto. Paría, págs. 360 y s.s.

<sup>13</sup>[13] COLIN Ambrosio y CAPITANT H. Curso elemental de Derecho Civil, Tomo tercero, Teoría General de las Obligaciones, Editorial Reus (S.A.). Madrid. 1924, pags. 231- 233.

<sup>14</sup>[14] VELEZ Fernando *ibídem*.

<sup>15</sup>[15] Ediciones jurídicas Europa-América. Bosch y Compañía editores. Buenos Aires. Reimpresión 1993.

complementarias y antitéticas de acreedor y de deudor, 'opone materialmente obstáculos al ejercicio de la acción del acreedor, que no puede proceder contra sí mismo'. No se puede accionar contra sí mismo, y esto es todo: la obligación, a decir verdad, no se ha extinguido; está solamente afectada en sus atributos, en su dinamismo; la confusión de hecho determina la confusión de derecho, y con ésta, la parálisis de la relación de derecho; en pura lógica, debería tratarse de la confusión a propósito de la imposibilidad de ejecución."

Aplicando lo anterior al caso traído a colación, ni el ordenamiento jurídico autoriza expresamente extinguir las obligaciones de pleno derecho por confusión, ni el legislador de manera particular habilitó a los Ministerios de Transporte y de Comercio Exterior para hacerlo, razón por la cual la deuda por concepto del pago de la contraprestación subsiste. Por tanto, que en una etapa determinada el acreedor y el deudor de ésta hubieran sido Ministerios, en nada obstaculiza el cumplimiento de la obligación, máxime cuando la [ley 856 de 2003](#) dispone que los recursos "por percibir<sup>16</sup>[16] y los que se perciban" fruto de las contraprestaciones por el uso y goce temporal y exclusivo de las zonas de uso público las recibirá el Instituto Nacional de Vías, acreedor actual con personería jurídica distinta. Estas circunstancias permiten comparar la situación fáctica del caso con la elaboración doctrinaria, pues aún admitiendo por vía de hipótesis y en gracia de la controversia que la confusión hubiera podido operar en un momento-lo cual en opinión de la Sala no aconteció-, la respectiva obligación sigue siendo exigible y cierta, pues el concurso de las dos calidades está claramente diferenciado.

Finalmente, resulta procedente citar apartes de la sentencia [C-691 de 1996](#), que ratifica las conclusiones de la Sala en tanto las entidades públicas no están habilitadas para eludir las cargas o contraprestaciones que imponga entre ellas el legislador, pretextando unidad de personalidad alrededor de la noción abstracta de Estado, de lo cual seguiría el incumplimiento de normas constitucionales o legales que establecen las competencias y objetivos de los

---

<sup>16</sup>[16] En este sentido la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, en sentencia del 7 de diciembre de 2004, Radicación número: 11001-03-15-000-2004-00795-00, Acción de definición de competencias administrativas entre Ministerio de Transporte, Inviás e Inco sostuvo: "para definir la entidad competente para recaudar las contraprestaciones portuarias-a través de varios mecanismos, entre estos, el de la celebración de los acuerdos de pago de que trata el [Decreto 1587 de 2004](#)-, no se debe partir de la regla de competencia vigente al momento de la causación de dicha obligación en cada caso, como parecen plantearlo las entidades involucradas en el conflicto. En efecto, además de que la ley no hace una previsión en ese sentido, es claro que se debe partir de la regla de competencia vigente al momento de efectuar el recaudo, pues esa y no otra es la norma que, en estricto rigor, gobierna los actos jurídicos de recaudo."

diversos entes de la administración nacional o de las destinaciones específicas para cumplir los fines estatales y, de paso, obviar los controles contables y fiscales por la presunta viabilidad de pleno derecho de la extinción. El principio de legalidad que informa todas las actuaciones de la administración pública supone una actividad reglada que impone la cancelación o pago de los recursos provenientes de las transferencias-a que alude la Corte en la sentencia en cita- y de la contraprestación bajo estudio y el cumplimiento inexorable de la destinación específica señalada por el Constituyente y el legislador, respectivamente. Expuso la Corte:

*"Al crear y dotar a las entidades descentralizadas, el Estado las provee con una personería jurídica propia, y la autonomía administrativa y patrimonial que su carácter de descentralizadas supone, sin que por ello la personalidad jurídica estatal sufra mengua o transformación alguna, y sin que **la personalidad jurídica de los nuevos entes se confunda con ella para efectos de identificar los derechos y deberes que el ordenamiento radica en cabeza de uno y otros.***

(...)

Así, ha de concluirse que el parágrafo 3 del artículo 16 de la [Ley 141 de 1994](#), no encuentra su fundamento constitucional en la **pretendida confusión de la personalidad del Estado** con la de una de sus empresas industriales y comerciales, para el solo fin de liberar a esta última de pagar las regalías establecidas en el artículo 360 Superior; en éste quedó claramente establecido que "la explotación de un recurso natural no renovable causará a favor del Estado, una contraprestación económica a título de regalía, sin perjuicio de cualquier otro derecho o compensación que se pacte". Carbocol es una persona jurídica diferente del Estado, y sobre el carbón existente en el Cerrejón, sólo recibió de su creador los derechos que se transmiten a través de los títulos mineros (actos administrativos escritos mediante los cuales, con el lleno de los requisitos señalados en el Código de Minas-exigencia exceptuada para el carbón por el art. 57 de la Ley 141/94-, se otorga el derecho a explorar y explotar el suelo y el subsuelo mineros de propiedad nacional) (art. 16, [Decreto 2655 de 1988](#), subraya fuera de texto); es decir, sólo recibió la autorización para colocarse, legítimamente, en la situación de obligado al pago de la regalía, cuando extraiga algo de ese recurso no renovable, por sí o por medio de un tercero con el cual contrate (art. 52 del Código de Minas).

### **3.2. La forma bajo la cual se hacen transferencias de dinero entre entes estatales tiene carácter sustancial.**

También coinciden los representantes judiciales de Carbocol (folio 31) y del Ministerio de Minas y Energía (folio 246) con el Procurador General de la Nación (folio 272) en afirmar, en defensa de la constitucionalidad del párrafo demandado, que:

"...si la explotación de tal bien la hace el mismo Estado, debe ser para éste una fuente de ingresos y no una carga pecuniaria que de pagarse, no representaría sino, como antes se dijo, una transferencia de dineros de una entidad pública a otra u otras, sin una real y justa retribución por el agotamiento de un recurso estatal no renovable" (folio 37).

Al respecto hay que señalar:

a) **Las transferencias de dinero de una entidad pública a otra, son operaciones regladas, que sólo pueden hacerse de acuerdo con las normas constitucionales, legales y reglamentarias que obligan a las entidades públicas comprometidas en tales actuaciones y a los funcionarios que en ellas deben intervenir (C.P. arts. 121 y 122); por lo demás, tanto los actos administrativos por medio de los cuales se deciden y ejecutan esas operaciones, como el comportamiento de los funcionarios que adelantan la gestión, están sometidos a los controles contables, fiscales, de legalidad y de constitucionalidad previstos en el ordenamiento vigente;** lejos están pues estas operaciones, de poderse tratar, como pretende el apoderado de Carbocol, como intrascendentes movimientos de dinero de uno a otro bolsillo del mismo propietario.

b) Basta comparar lo dispuesto por los artículos constitucionales 356 (situado fiscal), 357 (participación en los ingresos corrientes de la Nación) y 360 (regalías y participación de los entes territoriales), para que sea claro que los dineros recaudados por el Estado **deben recibir la destinación prevista en las normas vigentes**, dependiendo, entre otras cosas, de la causa que legitima el recaudo. Así, el párrafo demandado en este proceso no viola el artículo 360 Superior, a pesar de obligar a Carbocol a pagar un impuesto que la misma ley deroga para todos los demás contribuyentes, porque la distribución de lo pagado concuerda con la destinación de tales caudales a los

*fines previstos por el Constituyente para la aplicación de lo recibido a título de regalías; si destinara el total de lo pagado al fondo del carbón, o a otro destinatario, haciendo imposible la participación de los entes territoriales y la atención de los rubros que deben cubrirse con el fondo nacional de regalías, únicamente por este aspecto otro sería, necesariamente, el juicio sobre su exequibilidad.”*

### **La Sala responde**

El fenómeno de la confusión como modo de extinción de las obligaciones no opera por la sola razón de hacer parte de la relación obligacional dos entidades u organismos del Estado. En el caso concreto sometido a consideración, la obligación del Ministerio de Comercio, Industria y Turismo-antes de Comercio Exterior-de pagar la contraprestación como consecuencia de la autorización para levantar una construcción portuaria sobre la margen izquierda del Río Magdalena, no se ha extinguido por el fenómeno jurídico de la confusión. Los derechos y obligaciones entre los distintos entes que componen el Estado deben cumplirse.

Transcríbase al señor Ministro de Transporte. Igualmente, envíese copia a la Secretaría Jurídica de la Presidencia de la República.

**GUSTAVO APONTE SANTOS**

**LUIS FERNANDO ALVAREZ JARAMILLO**

**Presidente de la Sala**

**ENRIQUE JOSE ARBOLEDA PERDOMO FLAVIO AUGUSTO RODRIGUEZ ARCE**

**ELIZABETH CASTRO REYES**

**Secretaria**

