



CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN TERCERA (SUBSECCIÓN B)
Consejero Ponente: Ramiro Pazos Guerrero

Bogotá, D.C., veintinueve (29) de agosto de 2014

Radicación número: 110010326000199107118 01 (7118)

Actor: ALFREDO MIGUEL SÁNCHEZ BRAVO

Demandado: NACIÓN-MINISTERIO DE MINAS Y ENERGÍA

Asunto: Acción de nulidad y restablecimiento

Temas: Competencia del Consejo de Estado en única instancia para asuntos mineros. Reserva estatal del subsuelo sólo tiene excepción en situaciones jurídicas concretas. Para que un particular pueda alegar ser propietario del subsuelo no basta con invocar como título una sentencia judicial, es preciso acreditar una vinculación a un yacimiento petrolífero antes del 22 de diciembre de 1969. Carácter excepcional de la propiedad privada del subsuelo petrolífero. Presupuestos para que se pueda alegar titularidad del derecho de dominio sobre el subsuelo petrolífero. El artículo 1º de la Ley 20 de 1969 no convalidó situaciones ni derechos anteriores a la fecha de vigencia de esa ley. Para acreditar la propiedad privada del subsuelo petrolífero no es suficiente esgrimir como fundamento un fallo judicial, sino que es preciso además cumplir lo ordenado por la Ley 20 de 1969, tal y como fue interpretada auténticamente por la Ley 97 de 1993.

La Sección Tercera, Subsección B, del Consejo de Estado procede a resolver en única instancia la demanda que ALFREDO MIGUEL SÁNCHEZ BRAVO interpuso, en ejercicio de la acción nulidad y restablecimiento del derecho, en

contra de la Resolución n.º 031380 de julio 25 de 1991 proferida por el Ministerio de Minas y Energía.

SÍNTESIS DEL CASO

Por medio de la Resolución n.º 031380 de julio 25 de 1991 proferida por el Ministerio de Minas y Energía, se negó la propiedad privada de un subsuelo petrolífero. Este acto administrativo fue acusado en esta sede judicial por quien se considera titular del subsuelo con base en una Cédula Real.

ANTECEDENTES

I. Lo que se pretende

El presente proceso se originó en la demanda presentada el 28 de noviembre de 1991, en contra de la Nación-Ministerio de Minas y Energía. En la demanda se solicitó la declaración de nulidad de la Resolución n.º 031380 de julio 25 de 1991, mediante la cual se negó una inscripción de propiedad del subsuelo. Solicitó, en consecuencia, que se hicieran las siguientes declaraciones:

1a. Que es nula la Resolución n.º 031380 expedida por el Ministerio de Minas y Energía, fechada el 25 de julio de 1991, mediante la cual se negó la inscripción de propiedad privada del subsuelo impetrada por mi mandante.

2a. Que por mantener su vigencia los títulos correspondientes, en cuanto al subsuelo se refiere, mi poderdante sí es propietario comunitario o condueño en la cantidad o proporción que evidencian las pruebas, del subsuelo del inmueble denominado "El Emporio", antiguamente "Santiago de las Atalayas", identificado en la cédula real conferida a favor de don Vicente de la Zerda, y de los hidrocarburos que en él se encuentren, Cédula que se halla protocolizada en la Notaría Cuarta del Círculo de Bogotá bajo el No. 235 de enero 19 de 1945.

3a. Que el Ministerio de Minas y Energía o, en su lugar la entidad que sea competente, debe inscribir a mi poderdante, señor Carlos Julio Zerda Bautista como propietario del inmueble identificado en el numeral anterior, en la cuantía o proporción que resulte acreditada en el proceso, específicamente del subsuelo y de los hidrocarburos que en él se encuentren (f. 102 c. ppal.).

En apoyo de estas pretensiones, el actor relacionó los siguientes hechos:

1o. - Mediante la real Cédula de 12 de noviembre de 1777, con la cual culminó la demanda de venta y adjudicación por el procedimiento de remate efectuada en favor del maestro Vicente de la Zerda en el año de 1766, el Rey don Carlos III de España aprobó, confirmó y ratificó la adjudicación de tierras que se le hizo por los funcionarios competentes al citado de la Zerda, ubicadas en la Provincia de los Llanos de las Atalayas, que se comprenden, según el acta de adjudicación del remate correspondiente, "con todo el río Upía, hasta su término, y de ahí a la unión de la Nuya al Túa, y enseguida por el Nuya hasta las cimas de los Grandes Farallones y por dichas sierras a dar el río Upía", osea una cabida de "más de 42 estancias mayores" o caballerías, habiendo precisado que la adjudicación incluía "todo lo que hubiese en dichas tierras... y además derechos y debajo de los límites y linderos" ya descritos.

2o. - En septiembre del año 1777, el maestro Vicente de la Zerda, cura Beneficiario de la Parroquia de Garagoa, fundó con las referidas tierras que se le adjudicaron en el Llano de Casanare, una Capellanía laica con gravamen de misas a favor de sus familiares, en el orden y calidades allí determinadas para la sucesión de sus Patronos.

3o. - Para preservar los derechos originados en la adquisición efectuada por don Vicente de la Zerda, en el año de 1943, ante el Juzgado 2o. Civil del Circuito de Sogamoso y mediante el procedimiento de ley vigente por la época, se siguió un juicio de Capellanías. Este juicio terminó con la sentencia definitiva de segunda instancia, proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santa Rosa de Viterbo (octubre de 1944) en el cual se declaró como legítimo Patrono de las Capellanías laicas fundadas por el maestro Vicente de la Zerda, con todos los derechos y obligaciones del fundador', a Pedro Sabas María de la Zerda Cárdenas, en su condición de legítimo hermano del último patrono Rafael Zerda Cárdenas, quien falleciera, Rafael en 1938 siendo soltero.

4o. - Pedro Sabas María de la Zerda, en su antedicha calidad y como titular de los derechos correspondientes sobre los bienes gravados, mediante la escritura

No. 2921 de 6 de diciembre de 1944, de la notaría 5a. de Bogotá, vendió el 45% de sus derechos de dominio sobre los bienes adquiridos por el maestro Vicente de la Zerda mediante la antedicha adjudicación efectuada por la Corona Española según Real Cédula de 1777, ubicados en los Llanos de Casanare, a José Hugo Soler V. y Parmenio Díaz J., y por medio de la escritura No. 2313 del 26 de julio de 1945, de la notaría Primera de Bogotá, vendió el 55% restante de sus derechos sobre dichos bienes a Victoria Zerda Cárdenas.

5o. - Con el objeto de explotar el suelo y los productos naturales del subsuelo en el predeterminado territorio, sus condueños y Salvador Jaksson constituyeron una sociedad comercial de responsabilidad limitada que se denominó 'Exploradora de El Emporio Ltda.' y a la cual aportaron los comuneros, entre otros bienes, su cuota de condominio indiviso en el terreno precitado localizado en el Llano de Casanare.

6o. - La prenombrada sociedad fue legalmente disuelta y liquidada por escritura pública, y en la liquidación correspondiente les fue adjudicado a los comuneros de El Emporio (así denominado por los dueños de entonces el inmueble adjudicado al maestro de la Zerda por Cédula Real de 1777), las respectivas cuotas de dominio por ellos aportadas.

7o. - Por escritura n.º 4643 de noviembre 5 de 1952, de la Notaría Séptima de Bogotá, Victoria Zerda Cárdenas vendió a Carlos Julio Zerda Bautista la mitad de su dominio en el terreno de El Emporio, ya varias veces citado.

8o. - Después de diversas transacciones, mediante escritura pública n.º 4218 del 29 de diciembre de 1966, de la Notaría Octava del Círculo de Bogotá, 'Victoria Victoria o María Victoria Zerda Cárdenas' vende al doctor Humberto Barrera Domínguez el 15% del 27 y medio por ciento de sus derechos en el inmueble anteriormente identificado (El Emporio).

9o. - Mediante escritura pública n.º 3061 del 15 de septiembre de 1967, el doctor Barrera Domínguez vende al señor Alfredo Sánchez Bravo la 3a. parte del 15% de los derechos que tenía sobre el inmueble El Emporio.

10o.-El 30 de abril de 1954, la compañía "Concesionaria de Petróleo Shell-Condor" formuló propuesta al Gobierno Colombiano para contratar la exploración y explotación de petróleo, sobre un inmueble cuyos linderos se superponían al adjudicado en 1777 a don Vicente de la Zerda.

11o.- *La propuesta indicada en el numeral anterior fue admitida por el entonces Ministerio de Minas y Petróleos mediante Resolución n.º 92 de enero 28 de 1957.*

12o.- *Los señores JOSÉ HUGO SOLER V., PARMENIO DÍAS J., VICTA VICTORIA ZERDA C. y CARLOS JULIO ZERDA B., con fundamento en su condición de propietarios del inmueble requerido en exploración, se opusieron a la pretensión de la Shell Cóndor, dirigiéndose mediante apoderado a la Sala de Negocios Generales de la H. Corte invocando como fundamento de su oposición lo dispuesto en la Ley 160 de 1936 y en el decreto E.3050 de 1956.*

13o. - *La Shell - Cóndor desistió de su pretensión, desistimiento que fue admitido mediante resolución No. 1151 de noviembre 10 de 1962 del Ministerio de Minas y Petróleos.*

14o. *Mediante providencia de julio 9 de 1965, la extinta Sala de Negocios Generales de la H. Corte Suprema de Justicia, con ponencia del Magistrado, doctor Carlos Peláez Trujillo, dictó sentencia dentro del proceso a que nos venimos refiriendo en los numerales que anteceden, decisión mediante la cual revocó el auto de la corporación que había declarado infundadas las excepciones propuestas, y con fundamento en el hecho de que la Shell - Cóndor había desistido de su pretensión, determinó que los opositores carecían de interés actual para obrar y en consecuencia declaró probada la excepción sustantivo temporal de inepta demanda.*

15o. - *El 6 de febrero de 1987, los doctores HUMBERTO BARRERA DOMÍNGUEZ (q.e.p.d.), JOSE ARCADIO BOLIVAR RODRIGUEZ, CARLOS JULIO ZERDA SALAZAR, a través de apoderado, se dirigieron por escrito a la Empresa Colombiana de Petróleos - Ecopetrol - con el "fin de propiciar una reunión como mecanismo para lograr un acuerdo" que solucionara el interés de dichos poderdantes. Con dicho memorial se presentaron: a) los originales de los poderes conferidos por las citadas personas para representarlos en la vía gubernativa; b) las copias autenticadas de las sentencias mediante las cuales se declaró legítimo patrono de la Capellanía laica fundada por don Vicente de la Zerda a Rafael Zerda Cárdenas y a la muerte de éste a Pedro Sabas María Zerda C.; c) el certificado de tradición del inmueble descrito en la Cédula Real de 1777 otorgada a favor de don Vicente de la Zerda, y d) copia autenticada del plano levantado por el Instituto Geográfico A. Codazzi del inmueble descrito en la Referida Cédula Real otorgada a favor de don Vicente de la Zerda.*

16o. - *Las conversaciones con Ecopetrol tuvieron un comienzo y un final estéril, como que no hubo el más mínimo interés de la empresa en examinar la situación que se le planteaba.*

17o. - En junio 19 de 1987 se solicitó al doctor Fernando Delgado, Vicepresidente de Operaciones Asociadas, certificar si en el área comprendida por los linderos determinados en la Cédula Real de 1777 a favor de Vicente de la Zerda, Ecopetrol estaba desarrollando o proyectaba hacerlo en el futuro, alguna actividad petrolífera.

18o. - Ante la violación de los términos legales (Decreto 01 de 1984), el 14 de octubre de 1987 se envió una nueva carta al doctor Fernando Delgado solicitando dar respuesta a la petición de junio 19 / 87.

19o. - Persistió Ecopetrol en la violación de los términos legales, y ante eso se envió el 1 de diciembre de 1987, otra carta, esta vez al Presidente de la empresa, requiriendo la respuesta solicitada en junio 19 de 1987.

20o. - El 21 de enero de 1988, casi un año después de la primera carta enviada a Ecopetrol, el Presidente de la empresa respondió que en la "Sección de Cartografía de la vicepresidencia de Exploración y Producción fueron revisados la copia del mapa tomado del original del Instituto Geográfico Agustín Codazzi y los mismos originales de las planchas cartográficas de ese Instituto. Con base en esa revisión quedó establecido que: 1 ... 2. El globo de terreno al que se refiere la escritura No. 235 del 19 de enero de 1945 de la Notaría Cuarta de Bogotá, mediante la cual se efectuó la protocolización de los documentos de Vicente de la Zerda, que tiene una extensión aproximada de 63.055 hectáreas, parcialmente está comprendida en el área de dos (2) contratos de asociación así: El contrato de asociación 'Upía A', suscrito con la compañía LASMO, en 23.500 hectáreas aproximadamente, que equivalente al 37% del área del "EMPORIO", y el contrato de asociación 'Upía B' suscrito con la misma compañía, en 2.720 hectáreas aproximadamente, que corresponden al 4% del área de 'EL EMPORIO...'"

Concluyó este documento expresando en cuanto a la decisión de la Empresa, "que el Ministerio de Minas y Energía ha asumido el estudio y definición de la propiedad privada del petróleo con carácter general; por tanto, en cuanto se produzca esa decisión se la comunicaremos a usted, a fin de que pueda promover las acciones que considere convenientes ante la dependencia que corresponda".

21o. - Iniciada la etapa en el Ministerio de Minas y Energía, el 4 de marzo de 1988, mediante carta No. 004051, en respuesta a una enviada por el apoderado de los interesados, la doctora Mónica de Greiff comunica que se elevó consulta al H. Consejo de Estado, y que por lo tanto era necesario "esperar el concepto respectivo para efectos de darle curso a su solicitud".

Oportuno es destacar que el fundamento para la solicitud de concepto al H. Consejo de Estado fue la polémica surgida entre el Ministerio y Ecopetrol, pues mientras la entidad encargada de trazar la política minera y de hidrocarburos insistía en su tradicional tesis aplicada inveteradamente, Ecopetrol, entidad encargada de ejecutar esas políticas, creaba una nueva tesis a la cual desconocía los derechos del demandante.

22o. - El H. Consejo de Estado se pronunció el 11 de julio de 1988 mediante providencia que otorgó pleno respaldo al pensamiento del Ministerio, lo cual a su vez le dio nítido soporte jurídico a la solicitud del demandante de que se inscribiera a su nombre, como propiedad privada, el subsuelo que indicaban los documentos aportados.

23o. - No obstante que según el propio Ministerio, la respuesta a los reclamantes de la vía administrativa sólo estaba esperando el pronunciamiento del H. Consejo de Estado, el 20 de enero de 1989, es decir, 6 meses después del concepto emitido por esa Corporación, la directora general de Asuntos Legales, mediante carta n.º 00141, solicita "allegar fotocopia auténtica de la sentencia del Honorable Tribunal de Santa Rosa de Viterbo, por la cual se declara al señor Rafael Zerda Cárdenas como legítimo patrono de la Capellanía Laica, fundada por el maestro don Vicente de la Zerda", no obstante que dicho documento había sido anexado en copia auténtica a la solicitud inicial dirigida a Ecopetrol.

24o. - Con carta radicada bajo el n.º 003176 de febrero 14 / 90 se hizo entrega al Ministerio de la sentencia requerida.

25o. - Tres meses después, en mayo 12 / 90, se profirió un auto mediante el cual se solicitó allegar nueva documentación, en contra de lo dispuesto en el artículo 12 del Decreto 01 de 1984, que prohíbe la petición de documentos adicionales por cuotas o instalamentos al señalar que cuando los documentos no son suficientes para decidir "se le requerirá, por una sola vez, con toda precisión..., el aporte de lo que haga falta".

Esta solicitud fue respondida con oficio recibido en el Ministerio en junio 16 / 89, en el cual se amplió la información en orden a colaborar con las autoridades en la decisión del caso, pues se pensó que en realidad el nuevo requerimiento obedecía al deseo de la administración de contar con los elementos de juicio que en su criterio eran necesarios para resolver el fondo del negocio.

26o.- Bajo el Ministerio de la señora Mena de Quevedo el Gobierno expidió el Decreto Reglamentario n.º 1994 de septiembre 4 de 1989, y acto seguido, el 15 de septiembre, mediante auto de esta fecha, se invoca dicho Decreto como fuente para solicitar los documentos señalados en el mismo, habiendo respondido el apoderado de los reclamantes que dicho decreto no era aplicable al caso porque sería darle vigencia retroactiva. A través de memorial de mayo de 1990 se puso de presente, además, que ya la administración había agotado la facultad que le otorga el artículo 12 de pedir nuevos documentos, norma cuya finalidad práctica es impedir que la administración empantane un trámite mediante la petición indefinida de papeles, y con fundamento en esa situación se solicitó, una vez más, resolver el fondo del negocio, y por primera vez se pidió una investigación en torno la injustificada y excesiva mora que ya registraba dicho negocio.

27o. - El 11 de septiembre de 1990 se envía una nueva solicitud al recién posesionado Ministro, en la que se hace un recuento del largo y tortuoso camino recorrido hasta ese momento y se solicita un pronunciamiento de fondo sin más dilaciones.

28o. - Pero como el cambio "sigue la marcha anterior", no hay respuesta de ninguna clase al documento relacionado en el numeral que precede, con base en lo cual el apoderado se entrevista en la primera quincena de febrero de 1991 con la directora general de Asuntos Legales del Ministerio de Minas, doctora Carmen Lucía González S., quien enterada del caso promete una decisión lo más pronto posible.

29o. - El 20 de febrero de 1991, es decir, más de un año después de haberse presentado (octubre 13 de 1990) una reposición contra la decisión calendada el 15 de septiembre de 1989, el jefe de la División Legal de Hidrocarburos insiste en que deben allegarse los documentos exigidos por el Decreto 1994 de 1989, y al referirse a la solicitud de investigación por la mora en el trámite del negocio, en una actitud desafiante y de indolencia total hacia las normas que regulan los derechos de los ciudadanos, los deberes y las faltas disciplinarias y penales de los funcionarios, responde que para eso está prevista la figura "del silencio administrativo negativo".

De conformidad con el contenido de este auto se desprenden otras anomalías como son las siguientes:

a. - El Ministerio de Minas y Energía incurrió en mora desde el 16 de febrero de 1988, fecha de la primera carta enviada al Ministerio de Minas, hasta el 5 de abril de 1990, para solicitar a Ecopetrol el envío de los documentos en su poder, anexados por el apoderado de los reclamantes de la vía administrativa

en la oportunidad en que se hizo la petición inicial radicada en Ecopetrol el 6 de febrero de 1987, sin los cuales difícilmente podía resolverse el negocio, pues no sólo estaban los documentos en los que se originaba el derecho reclamado (Cédula Real, etc.), sino los poderes conferidos por los interesados para actuar a nombre de ellos.

b. - Ecopetrol incurrió en mora en responder dicha solicitud, dirigida al doctor Alvaro Meneses, entre abril de 1990 y abril 16 de 1991, fecha en la que el doctor Rafael Malaver P., envió al Ministerio una carta remitiendo la décima tercera copia de la escritura pública No. 235 de enero 19 de 1945 otorgada en la Notaría Cuarta del Círculo de Bogotá y copia del plano elaborado por Ecopetrol, omitiendo el envío de los poderes, el plano del Instituto Geográfico Agustín Codazzi y los demás documentos determinados en la carta de febrero 6 / 87 dirigida a Ecopetrol.

30o. - Con relación al auto de febrero 20 de 1991, el apoderado de los interesados produjo un memorial fechado el 10 de abril, mediante el cual solicitó resolver sin más dilaciones el negocio y compulsar copias de las piezas pertinentes para efecto de las investigaciones disciplinarias y penales a que hubiere lugar. Dejó constancia en tal documento sobre la reunión efectuada con el doctor Meneses en Ecopetrol, en la que se le explicó que la no respuesta al oficio del Ministerio de Minas y Energía era el extravío de los documentos allegados con la petición inicial dirigida a Ecopetrol.

31o. - Mediante resolución n.º 031380 de julio 25 de 1991, notificada el 31 del mismo mes y año, se negaron las peticiones de los interesados, sin que obraran dentro del expediente los documentos presentados a Ecopetrol, o que dicha Empresa nunca remitió, entre los que estaban los poderes de los interesados, sin los cuales mal podía la autoridad aceptar una representación, no habiéndose dispuesto nada en orden a recuperar dichas piezas ni tampoco en cuanto a investigar y sancionar a los responsables del extravío de esa documentación.

32o. - El demandante posee un justo título que se perfeccionó en noviembre de 1777 (Cédula Real expedida a favor de don Vicente de la Zerda), otorgado en debida forma de acuerdo con las normas vigentes de la época, sobre el cual no ha recaído de parte del Estado ningún pronunciamiento que afecte su validez en cuanto al subsuelo se refiere (folios 102 a 108 c. ppal.).

Citó como normas violadas "la legislación de Indias, en especial la Ley III de 1559 de la Corona, expedida por el rey Felipe II, el artículo 188 de la Constitución de Cúcuta expedida el 30 de agosto de 1821, el artículo 1126 del

Código Fiscal de 1873 de los Estados Unidos de Colombia, los artículos 30,202 y 215 de la Carta Política de 1886, los artículos 4o., 58 y 332 de la Carta Política de 1991, la Ley 153 de 1887, en especial los artículos 12 y 28, la Ley 37 de 1931, artículo 4o. y concordantes, la Ley 160 de 1936, en especial los artículos 5o., 6o., 7o., y 10o., del Decreto 1056 de 1953 (Código de Petróleos), artículo 5o. y s.s. la Ley 20 de 1969, en especial sus artículos 1o., 3o., y 13o., y el Decreto 797 de 1971, en especial su primigenio artículo 1o., el literal f) del artículo 3o. de la Ley 1a. de 1984, el Decreto 1994 de 1989, el Código Contencioso Administrativo, artículos 3, 9,10,12,29, 31, 33, 40, 50 y 76".

Para fundamentar el concepto de la violación adujo que en 1559 el Rey Felipe II, mediante la Ley III revocó la legislación sobre minas expedida por el Rey Juan I, en razón a que la exploración y explotación minera se había prácticamente paralizado y en su lugar en la nueva legislación permitió la propiedad privada de las minas que no fueran de oro, plata y azogue. Expuso que según el tratadista Luis Felipe Latorre hasta 1387 el subsuelo fue propiedad del dueño del suelo, y de este año a 1559 "*se marcó la tendencia a expropiar a favor del rey el subsuelo de los particulares*". Desde este último año el subsuelo que contuviera oro, plata o azogue correspondía al rey, en tanto que otra clase de subsuelo continuó como propiedad particular, como en las minas de carbón y otras sustancias extraídas del seno de la tierra. Por su parte las minas de esmeraldas y sal gema pertenecían a la Nación, no para adjudicar su explotación, sino para explotarlas directamente el monarca o bien para arrendar su explotación. Tal situación jurídica del subsuelo correspondía al año 1810.

Destacó que según la Corte Suprema de Justicia, fallo de 23 de octubre de 1940, "*cuando el monarca español concedía mercedes, composiciones o vendía tierras realengas de sus colonias de Indias, el subsuelo también era implícitamente enajenado, salvo los mineros de oro, plata y azogue que se reservaron para patrimonio de la corona, según lo ordenado por el rey Felipe II*". De modo que, al

maestro Vicente de la Zerda se le adjudicaron no sólo la tierra, sino "los demás derechos y debajo de los límites y linderos...".

Indicó que en la Constitución de Cúcuta de 1821 se dispuso que continuaban rigiendo las leyes españolas en aquellas materias que no contrariaran las normas nacionales y constitucionales, las que al no regular sobre minas, permitieron la vigencia de las disposiciones españolas. Puso de presente que el artículo 1126 del Código Fiscal de 1873 previó la reserva de las minas, razón por la cual la Ley 160 de 1936 reconoció explícitamente la propiedad privada del subsuelo petrolífero que se halle en terrenos que salieron legalmente del patrimonio nacional con anterioridad al 28 de octubre de 1873, de ahí que sus derechos continúan vigentes "*pues ninguno de los actos expedidos hasta esa fecha (1873) tiene la virtud de anular ese título, como tampoco lo hacen las normas posteriores*".

Aseveró que el artículo 30 de la Constitución de 1886 consagró el derecho a la propiedad privada y el respeto a los demás derechos adquiridos con justo título, y en su artículo 202 previó la reversión a la Nación de los baldíos, minas y salinas que pertenecían a los Estados, cuyo dominio recobra la Nación, sin perjuicio de los derechos constituidos a favor de terceros por dichos Estados, o a favor de éstos por la Nación a título de indemnización, reversión que no afectó las minas ni suelos de los particulares. En tal virtud, a su juicio su derecho sobre los bienes que dejaron de ser del Estado en 1777, por razón de la Cédula constituida en favor de don Vicente de la Zerda, mantiene plenamente su vigencia. Esta situación, conserva su validez en la Constitución Política de 1991, la que en el artículo 58 garantiza la propiedad privada y demás derechos legalmente adquiridos; y en el 332 reitera la riqueza del subsuelo en favor del Estado, con respecto de los adquiridos y perfeccionados con arreglo a las leyes preexistentes, norma esta que no establece condición especial alguna, como sería que "*la riqueza del subsuelo esté descubierta*".

Puso de presente que el artículo 28 de la Ley 153 de 1887 establece que todo derecho real adquirido bajo una ley subsiste bajo el imperio de otra, lo cual está en consonancia con lo establecido en las Constituciones de 1886 y 1991. Señaló que el artículo 4o. de la Ley 37 de 1931 expresamente consagró en el país la existencia de yacimiento de petróleo de propiedad privada, y que los artículos 5º., 6º., 7º., y 10º., de la Ley 160 de 1936 ratificaron lo dispuesto en la norma antes citada, al regular lo concerniente a la declaración administrativa de propiedad privada del subsuelo petrolífero, estableciendo como requisito el título emanado del Estado con anterioridad al 28 de octubre de 1873, precisando que es de propiedad particular el petróleo que se encuentre en terrenos que salieron legalmente del patrimonio nacional con anterioridad al 28 de octubre de 1873, y que no hayan sido recuperados por la Nación, por nulidad, caducidad, resolución o por cualquier otra causa legal.

Subrayó que el artículo 5o. del Decreto 1056 de 1953 (Código de Petróleos) mantuvo la misma estructura legislativa anterior, al reconocer la existencia del petróleo de propiedad privada, al señalar que los derechos de los particulares sobre el petróleo de propiedad privada serán reconocidos y respetados como lo establece la Constitución, y el Estado no intervendrá con respecto a ellos en forma que menoscabe tales derechos, norma que resulta violada con el acto acusado al negar el reconocimiento e inscripción de sus derechos sobre la parte que le corresponde del inmueble descrito y alinderado en la Cédula Real de 1777 otorgada a don Vicente de la Zerda. Adujo que el artículo 1o. de la Ley 20 de 1969 reitera la reserva de las minas a favor de la Nación, extensiva a los yacimientos de hidrocarburos conforme al artículo 13 de la misma ley, a la vez que ratifica el respeto a los derechos constituidos a favor de terceros. Destacó que según concepto de 11 de julio de 1988 de la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado "el artículo 3o. de la Ley 20 de 1969 no es aplicable a los depósitos de hidrocarburos", y que la propiedad privada de las minas y

yacimientos de hidrocarburos adquirida con anterioridad al 22 de diciembre de 1969 no quedó afectada por la nueva ley.

Indicó que el artículo 1o. del Decreto 797 de 1971 ratificó el respeto al derecho sobre el subsuelo constituido a favor de terceros. Esta norma fue derogada por el Decreto 1994 de 4 de septiembre de 1989, cuyo artículo 3o., literal c), exigió como requisito para acreditar el derecho privado al subsuelo petrolífero que el yacimiento materia de la solicitud fuera descubierto antes del 22 de diciembre de 1969. En relación con este decreto se dan dos situaciones: o se trata de un requisito para quienes pretendan consolidar un derecho sobre el subsuelo petrolífero luego de la vigencia de la Ley 20 de 1969, en cuyo caso es concordante con la ley reglamentada; o que se pretenda que el alcance del Decreto 1994 de 1989 es hacer efectivo el nuevo requisito, para situaciones consolidadas antes del 22 de diciembre de 1969, en cuyo caso dicho precepto por ser contrario a la Ley 20 de 1969, resulta inaplicable, por contradecir a la norma reglamentaria, a más de que tal disposición regiría hacia el futuro.

Adujo que no puede aplicarse la disposición reglamentaria por impedirlo el artículo 4o. de la Constitución vigente que consagró la supremacía de la norma constitucional sobre la ley u otra norma jurídica y el ordenamiento superior proclama el respeto a la propiedad privada y demás derechos adquiridos (artículo 58), principio reiterado en el artículo 332 con respecto a la propiedad del subsuelo y de los recursos naturales no renovables. Precisó que según el artículo 12 de la Ley 57 de 1887, los actos ejecutivos del gobierno de carácter reglamentario tienen fuerza obligatoria y se aplican en tanto no contraríen la Constitución, la ley, ni la doctrina legal más probable. Por lo anterior, solicitó la inaplicación del literal c) del artículo 3o. del Decreto 1994 de 1989, por violar los artículos 58 y 332 de la Carta y la Ley 20 de 1969. Y si la Cédula Real del 12 de noviembre de 1777 conserva su validez en cuanto al subsuelo, la negativa del citado Ministerio en reconocerlo es violatoria del marco jurídico enunciado.

Invocó como infringido también el artículo 3o. del C.C.A., al agotarse la vía gubernativa en un término superior a cuatro años; el artículo 6o. *ibídem*, en cuanto a que las peticiones deben resolverse dentro de los 15 días siguientes a su recibo; el artículo 12 del mismo Código, por cuanto sólo autoriza un requerimiento al interesado, para que aporte lo que haga falta, y en este caso se exigieron documentos en tres oportunidades. Adujo también la violación de los artículos 29, 31, 33 y 40 del C.C.A., por las demoras y omisiones de Ecopetrol en enviar al Ministerio de Minas los documentos anexos a la primera petición administrativa. Al finalizar, indicó que la Resolución n.º 031380 del 25 de julio de 1991, al disponer que contra la misma no procedía ningún recurso y se agotaba la vía gubernativa, vulneró el artículo 50 del C. C.A., por cuanto contra todos los actos de carácter particular, por regla general, procede el recurso de reposición.

2. Trámite procesal

Por auto de 31 de enero de 1992 se admitió la demanda formulada. La Nación-Ministerio de Minas y Energía¹ **contestó la demanda** y se opuso a las pretensiones por no reunirse los requisitos legales para declarar la propiedad privada del subsuelo. Expuso que no es procedente la anulación del acto acusado, en razón a que el mismo no tipifica las causales del artículo 84 del C.C.A. y porque el demandante carece del supuesto derecho, puesto que el actor Zerda Bautista, lo deriva de manera inmediata de la compra hecha a Victoria Zerda Cárdenas y de forma mediata, de la Cédula Real que en 1777 adjudicó los terrenos a don Vicente de la Zerda, quien los destinó a la fundación de una Capellanía, lo que significa que los bienes quedaron afectos al cumplimiento de la voluntad del fundador, que no era distinta a la de que su producido se destinara a la celebración de misas, voluntad que fue contrariada

¹ El otro accionado, ECOPETROL, no contestó la demanda.

por Pedro Sabas María Zerda Cárdenas, como Patrono de la Capellanía al vender los terrenos mencionados.

Señaló que la sentencia de 11 de octubre de 1944 del Tribunal Superior de Santa Rosa de Viterbo declaró como legítimo Patrono de la Capellanía a Pedro Sabas María Zerda Cárdenas, pero no "con todos los derechos y obligaciones del fundador" como dice la demanda, sino "con los derechos y las obligaciones establecidas por el fundador en los respectivos títulos; pero en todo caso de acuerdo con las disposiciones constitucionales y legales que en la actualidad reglamentan estas materias" y precisó que sólo podía pronunciarse sobre el Patronato de la Capellanía, sin hacerlo con respecto a los bienes constitutivos de las fundaciones. En relación con las escrituras mediante las cuales Pedro Sabas María de la Zerda vendió a Hugo Soler, Parmenio Díaz y Victoria Zerda Cárdenas, los bienes adquiridos por el maestro Vicente de la Zerda en 1777, expuso que el primero, por tratarse simplemente del Patrono de la Capellanía, sólo podía hacer efectiva la voluntad de don Vicente, más no transferir el dominio de los bienes.

Frente a los fundamentos de derecho, para desvirtuar lo expuesto por el demandante, se remitió a un estudio de Eustorgio Sarria en su obra "Derecho de Minas - Régimen Jurídico del Subsuelo", cuyo texto transcribe *in extenso*, para quien fue equivocado el criterio de la Corte, cuando en sentencia de 23 de octubre de 1940 sostuvo que *"cuando el monarca español concedía mercedes, composiciones, o vendía tierras realengas de sus colonias de Indias, el subsuelo también era implícitamente enajenado, salvo los mineros de oro, plata y azogue que se reservaron para patrimonio de la corona, según lo ordenado por el rey Felipe II"*. A juicio de dicho autor, este criterio contiene un error histórico y jurídico que contribuyó a la consagración de una infundada propiedad privada del petróleo. A partir de este estudio, sostuvo el accionado que los terrenos adjudicados en 1777 no comprendían el subsuelo, dado que *"para la época regía el principio de separación de la propiedad entre el suelo y el subsuelo y en el*

documento en que consta la confirmación y ratificación de la adjudicación no se consignó expresamente el otorgamiento del subsuelo y/o de las mismas contenidas en él".

Puso de presente que el demandante omitió referirse al Decreto de 24 de octubre de 1829 proferido por Simón Bolívar, mediante el cual se nacionalizaron todas las minas, y cuyo artículo 1o. estableció: "Conforme a las leyes, las minas de cualquier clase corresponden a la República cuyo Gobierno las concede en propiedad y posesión a los ciudadanos que las pidan, bajo las condiciones expresadas en las leyes y ordenanzas de minas y con las demás que contiene este Decreto", en el cual se incorporó a la legislación de la República, la ordenanza de Minería de Nueva España.

En cuanto al Código Fiscal de octubre de 1873 estatuto que, según el actor, por primera vez consagró en la Nueva República la reserva de las minas, adujo que fue el decreto del Libertador de 1829 el que nacionalizó las minas que habían salido del patrimonio estatal, y que la propiedad privada de ellas sólo se otorgó cuando fueron descubiertas y explotadas o adjudicadas durante determinados períodos. Así, bajo la Constitución de 1858 la Nación se desprendió de todas las minas a favor de los Estados Soberanos, exceptuadas las de esmeraldas, sal gema, y vertientes saladas. Con posterioridad y bajo la vigencia de la Constitución de 1863 se mantuvo la misma situación legal respecto de las mismas. Destacó que la Ley 29 de 1873 amplió la reserva de la Nación a todas las minas en general, y por el artículo 1126 de la Ley 106 de 1873 (Código Fiscal), se declaró que pertenecían a la unión las minas de cobre, hierro y demás metales no preciosos, los de azufre y otros no expresados en el título 14 de dicha ley, entre los cuales figura el petróleo.

Añadió que el artículo 202 de la Constitución de 1886 ratificó –como advierte Sarria- la nacionalización jurídica o legal del subsuelo, pero dejó a salvo en el

segundo inciso los derechos constituidos a favor de terceros por los Estados Soberanos en armonía con sus legislaciones, es decir, los propietarios territoriales que, dentro de la vigencia del respectivo estatuto, descubrieran como cuerpos ciertos y definidos las minas ubicadas dentro de los límites del suelo que les pertenecía.

Indicó que en desarrollo del artículo 202 de la Constitución Nacional, la Ley 38 de 1887 dispuso que los yacimientos de petróleo ubicados en terrenos de propiedad privada quedaron sometidos al régimen de adjudicación establecido en el artículo 5o. de la Ley 38 de 1887, la que estuvo vigente hasta el 22 de octubre de 1903, cuando entró a regir la Ley 30 de ese año, que sustituyó la adjudicación de los yacimientos por la concesión de los mismos, tal como lo señalaban los artículos 116 y 117 del Código Fiscal de 1873. Posteriormente, en el Código Fiscal de 1912 se retornó al sistema de adjudicación, pero respecto de los yacimientos ubicados en terrenos baldíos, los que se habían adjudicado luego de la vigencia de la Ley 30 de 1903, en tanto que los demás prosiguieron con el régimen de concesión. Añadió que *"a excepción de los yacimientos descubiertos y denunciados entre el 15 de marzo de 1887 y el 15 de marzo 1888, y los adjudicados como minas durante los lapsos de 15 de marzo de 1888 a 22 de octubre de 1903 y de 1o. de abril a 15 de noviembre de 1913, y siempre que los adjudicatarios hayan conservado su derecho, todos los demás son de propiedad de la nación"*; de ahí que en su entender la adjudicación hecha en 1777 no comportó la transmisión del dominio del subsuelo. Advirtió que si en gracia de discusión se aceptara la tesis del demandante, de todas formas en el *sub-júdice* no se reunirían los requisitos para reconocer la propiedad privada del subsuelo petrolífero, conforme a la Ley 20 de 1969 y sus decretos reglamentarios.

Al concluir, aseguró que la Cédula de 1777, el fallo de 11 de octubre de 1944 del Tribunal Superior de Santa Rosa de Viterbo y las escrituras de compraventa extendidas con posterioridad, no son títulos suficientes para declarar la propiedad privada del subsuelo petrolífero del inmueble descrito y alinderado en

la Cédula Real de la capellanía fundada por don Vicente de la Zerda. Y por lo mismo, debe mantenerse la resolución demandada.

Por auto de 20 de agosto de 2004 se corrió traslado a las partes para **alegar de conclusión**. Los accionados reiteraron lo expuesto en el proceso. El Ministerio Público conceptuó que no había lugar a acceder a las súplicas de la demanda, al estimar que a partir de la Ley 20 de 1969 dos son los elementos exigidos por el legislador para el reconocimiento de derechos particulares, uno jurídico y otro fáctico, y en el *sub lite* no se estableció que la parte actora hubiere cumplido con la carga prevista en el artículo 3º del Decreto 1994 de 1989, esto es, que hubiere presentado al Ministerio de Minas las pruebas de la existencia de un título específico de adjudicación de los hidrocarburos o la existencia de un fallo que conservara validez jurídica y reconociera o declarara el derecho del interesado a la propiedad de los hidrocarburos y que el yacimiento materia de la solicitud hubiere sido descubierto antes del 22 de diciembre de 1969, acreditación que tampoco se logró en este proceso.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

I. El acto administrativo acusado

El acto administrativo demandado es la Resolución n.º 031380 de 25 de julio de 1991 expedida por el Ministerio de Minas y Energía, por medio de la cual se negó *"la inscripción de la propiedad privada del subsuelo petrolífero del inmueble descrito alinderado en la Cédula Real sobre la capellanía fundada por don Vicente de la Zerda"*, al razonar que *"en el expediente no obra un título específico de adjudicación de hidrocarburos como mina, o un fallo que conserve su validez jurídica y reconozca o declare el derecho del interesado a la propiedad de los hidrocarburos, ni se aporta prueba de la existencia de un yacimiento descubierto con anterioridad al 22 de diciembre de 1969"*.

II. Problema jurídico

Corresponde a la Sala determinar si la Resolución n.º 031380 de 25 de julio de 1991 expedida por el Ministerio de Minas y Energía, mediante la cual negó la inscripción de la propiedad privada del subsuelo petrolífero del inmueble descrito alinderado en la Cédula Real sobre la capellanía fundada por don Vicente de la Zerda, se ajusta al marco jurídico (constitucional, legal y reglamentario), lo cual entraña determinar si el actor Alfredo Miguel Sánchez Bravo puede ser considerado propietario del subsuelo y de los hidrocarburos que se encuentren en el predio denominado "El Emporio", anteriormente "Santiago de las Atalayas", por virtud de la Cédula Real constituida en favor de don Vicente de la Zerda, protocolizada en la Notaría Cuarta del Círculo de Bogotá, bajo el número 235 de 19 de enero de 1945.

III. Presupuestos procesales

La acción procedente

1. La acción de nulidad y restablecimiento del derecho es la conducente, por cuanto se pretende la protección de un derecho subjetivo que se dice vulnerado por un acto administrativo. En efecto, la Resolución n.º 031380 de julio 25 de 1991 proferida por el Ministerio de Minas y Energía es la fuente del perjuicio reclamado, por cuanto este acto administrativo negó al demandante una inscripción de propiedad del subsuelo. De modo que la finalidad perseguida no es otra que la protección de un derecho subjetivo que se estima lesionado por el citado acto, como lo alegó en los fundamentos de derecho de la demanda.

La legitimación en la causa

2. Las partes se encuentran legitimadas, toda vez que la demandada, Nación-Ministerio de Minas y Energía, es la entidad pública emisora del acto impugnado y el demandante es el destinatario del acto administrativo acusado.

Jurisdicción y la competencia

3. La jurisdicción de lo contencioso administrativo, en tanto guardián de la actividad administrativa, conoce de las controversias sobre la legalidad de los actos emanados de la administración. A esta jurisdicción está adscrito este tipo de debate en sede judicial.

Ahora, el Consejo de Estado es competente para conocer del presente proceso, por tratarse de demandas interpuestas en ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho contra un acto administrativo del orden nacional, relacionado con temas mineros. La Sección Tercera del Consejo de Estado es competente para conocer el asunto, de acuerdo con lo previsto en los artículos 128, numeral 11º del Código Contencioso Administrativo, el artículo 154 del C.C.A. y 1º del Acuerdo No. 55 de 2003, expedido por esta Corporación².

La caducidad

4. El término para formular pretensiones relativas a la nulidad y restablecimiento del derecho está contemplado en el artículo 136 del C.C.A., modificado por el

² El numeral 1º del artículo 128 del C. C. A., art. 128 del Decreto 01 de 1984, modificado por el decreto 597 de 1988 art. 2º vigente para la época de la demanda, le atribuyó la competencia privativa y en única instancia al Consejo de Estado para conocer de los procesos de nulidad de actos administrativos expedidos por autoridades del orden nacional, y el Acuerdo 55 de 2003 señala que la Sección Tercera conoce de los procesos de simple nulidad y restablecimiento del derecho de actos administrativos que versen sobre asuntos agrarios, contractuales, mineros y petroleros.

artículo 44 de la Ley 446 de 1998, con arreglo al cual el mismo será por regla general de cuatro meses contados a partir del día siguiente al de la publicación, notificación, comunicación o ejecución del acto, según el caso.

En el *sub lite*, la resolución la Resolución n.º 031380 de julio 25 de 1991, mediante la cual se negó una inscripción de propiedad del subsuelo, fue notificada el 31 de julio de 1991 y la demanda fue presentada el 28 de noviembre siguiente (f. 2 a 5 c. 1, Anexo 2).

Síguese de todo lo anterior que la demanda fue interpuesta en tiempo, vale decir dentro del término señalado por la ley, porque para la fecha en la cual se instauró no había transcurrido todo el plazo legal para su presentación.

III. Análisis de la Sala

Lo demostrado

5. De acuerdo con las pruebas que obran en el proceso, se demostraron las siguientes circunstancias particulares y relevantes del caso *sub iudice*:

5.1 El 19 de enero de 1945, por solicitud de Pepa Peña de la Zerda, mediante escritura pública 235 se protocolizaron los documentos de Vicente de la Zerda, consistentes en la copia expedida por el Notario Eclesiástico del Arzobispado de Bogotá de la Cédula Real a favor del maestro Vicente de la Zerda sobre adjudicación, remate y confirmación de tierras en los llanos de Casanare (fls. 6 y ss. c. 1 y anexo 2). El dictamen pericial practicado en el presente proceso concluyó que los predios de la Cédula Real, protocolizada por la referida

escritura pública n.º 235 de 1945 y el de la sentencia de 4 de octubre de 1943 no eran los mismos, pero que este último comprendía el primero (f. 509 a 517 c. 1).

5.2 Por sentencia de 27 de julio de 1944, el Tribunal Superior de Santa Rosa de Viterbo declaró legítimo patrono de las capellanías laicas fundadas por Vicente de la Zerda a Pedro Sabas María Zerda Cárdenas (f. 14 a 23 c. 1 y 185 a 195 anexo). Y al hacerlo precisó:

[L]as pretensiones del actor se extralimitaron de lo que justamente podía pedir de conformidad con la realidad jurídica que hoy representan las capellanías y los derechos efectivos que en la actualidad pueden reconocerse a los patronos de las mismas. No se encuadra ningún fundamento de orden legal que respalde las peticiones del demandante para que se le declare su derecho a la posesión, goce y administración de los terrenos y demás bienes que sirvieron para las fundaciones de que aquí se trata. Está muy bien que se reclame el derecho a percibir las rentas, réditos o intereses que corresponden a la suma o cantidad de dinero en que se convirtieron dichos bienes, pero en manera alguna venir a reclamar hoy la posesión y administración de inmuebles que, por ese concepto, dejaron de poseerse hace más de un siglo, o por lo menos desde que entró en vigencia el decreto de 9 de septiembre de 1861 (se subraya).

5.3 Por escritura pública 3331 de 22 de septiembre de 1945 se constituyó la explotadora El Emporio, por Victa Victoria Zerda Cárdenas, José Hugo Soler, Parmenio Díaz y Salvador E. Sasson, con el objeto de explotar el suelo y sus productos naturales, como también la venta, arriendo y parcelación del suelo y subsuelo (f. 28 a 52 c. 1). Por escritura 2942 de 22 de julio de 1952 se disolvió la sociedad (f. 53, 55 a 68 c. 1).

5.4 En proveído de 9 de julio de 1965 de la Sala de Negocios Generales de la Corte Suprema de Justicia, dentro del proceso ordinario de petróleos de José Hugo Soler y otros contra la Nación y Shell Condor, revisó el auto que declaró

infundadas las excepciones propuestas por la Compañía Shell, lo revocó y declaró fundada la excepción de inepta demanda (f. 320 a 327 c. 1 y Anexo 2).

5.5 Según escritura pública n.º 3061 de 15 de septiembre de 1967, Humberto Barrera Domínguez compró el 29 de diciembre de 1966 a Victa Victoria o María Victoria Zerda Cárdenas, el 15% de los derechos proindiviso que tenía sobre el suelo y subsuelo de El Emporio, situado en la región de los Llanos de Boyacá, en el municipio de Sabanalarga, antes Campohermoso, y Barrera Domínguez a su vez transfirió a título de venta a Alfredo Sánchez Bravo la tercera parte de esos derechos (f. 53 y 54 c. 1 y Anexo 2).

5.6 El folio de matrícula inmobiliaria n.º 470-00003489 inicia con la inscripción de la sentencia del Tribunal Superior de Santa Rosa de Viterbo de 11 de octubre de 1944 que declaró el patronato de las Capellanías y relaciona ventas posteriores. El último acto que aparece inscrito es la Resolución n.º 28538 de 2 de diciembre de 1968, especificación: “*adjudicación por expropiación*” de Victa Victoria Zerda Cárdenas, José Hugo Soler, Carlos Julio Zeda Cárdenas, Cristiana Escuelas y Parmenio Díaz al INCORA (f- 69 a 74 c. 1).

5.7 El Consejo de Estado, en proveído de 4 de diciembre de 1970, en el trámite de revisión de las Resoluciones n.º 28538 y 188 de 2 de diciembre de 1968, negó las súplicas de la demanda que pretendían que se declarara que los particulares no habían perdido el derecho de dominio, entre otros predios, del Emporio (Anexo 2).

Reserva estatal del subsuelo sólo tiene excepción en situaciones jurídicas concretas

6. Como lo ha señalado la Sala³, en Colombia el régimen jurídico atinente a la propiedad minera puede agruparse en tres etapas: desde la conquista hasta 1858; de 1858 a 1886 y de 1886 hasta hoy.

La primera etapa (de la conquista hasta 1858) se caracteriza por haber aplicado en general la legislación de la antigua metrópoli, la cual estaba construida sobre la base de que continuaba rigiendo la legislación española, la cual partía del supuesto que el subsuelo era de dominio estatal (primero de la Corona y luego de la República) y no del propietario del predio. La segunda etapa (de 1858 a 1886) se caracteriza por un cambio sustancial al definir que las minas pertenecían a quien ostentara el dominio del inmueble respectivo⁴. La última etapa se inicia con la Constitución de 1886 que restauró, a instancias de don Miguel Antonio Caro (quien luego sería Presidente entre 1892 y 1898), el régimen de propiedad estatal del subsuelo minero vigente antes de 1858, y con ello el Estado recuperó el dominio de minas y yacimientos de hidrocarburos por virtud de lo prescrito en su artículo 202, que previó que las minas son patrimonio de la Nación, pero al hacerlo dejó a salvo los derechos constituidos a favor de terceros.

7. El artículo 332 de la actual Constitución estableció también la reserva estatal del subsuelo al disponer que el Estado es propietario del subsuelo y de los recursos naturales no renovables, sin perjuicio de los derechos adquiridos y perfeccionados con arreglo a las leyes preexistentes.

Ahora, en vigencia de la Carta de 1886, y con el objeto de ajustar la legislación a los mandatos constitucionales, fue expedida la Ley 20 de 1969 que ratificó el dominio estatal sobre todas las minas y yacimientos de hidrocarburos, sin

³ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección B, sentencia de 29 de marzo de 2012, rad. 20001-23-31-000-1999-00229-01 (19269), C.P. Ruth Stella Correa Palacio.

⁴ Salvo las esmeraldas, la sal de gema, el oro, la plata, el platino y el cobre.

perjuicio, como señaló su artículo 1º en consonancia con el artículo 13 *eiusdem*, de los derechos constituidos a favor de terceros. Excepción, que a partir de la vigencia de esa ley, solo comprenderá las situaciones jurídicas subjetivas y concretas debidamente perfeccionadas y vinculadas a yacimientos descubiertos. En relación con el sentido de esta normativa, la Sala ha indicado a partir de una interpretación histórica que las excepciones a la reserva estatal del subsuelo sólo comprenden situaciones jurídicas concretas:

[s]i se recurre al espíritu de la Ley 20 de 1969, para determinar su alcance a partir del elemento histórico (voluntas legislatoris), esto es, de la historia fidedigna de su establecimiento, se tiene que la intención del legislador fue adecuar la legislación del subsuelo a la Carta de 1886, así se desprende del estudio de los trabajos preparatorios de la citada ley.

Del desarrollo del proceso legislativo dimana también la significación antes expuesta, esto es, que la ley se limitaba a reiterar y desarrollar el principio dispuesto por la Constitución de 1886. La exposición de motivos, ilustra el punto en los siguientes términos al señalar que el proyecto perseguía dos objetivos: “Adaptar la legislación minera al espíritu de la Constitución de 1886 y eliminar algunos obstáculos que desde hace más de un siglo han venido entorpeciendo el desarrollo de las actividades de exploración, explotación y beneficio de los recursos no renovables.”⁵

Del mismo modo, en la citada exposición de motivos se puso de presente que las excepciones relacionadas con los derechos constituidos a favor de terceros y los derechos adquiridos por los descubridores y explotadores de algunos yacimientos “se refieren, de manera exclusiva, a aquellas situaciones jurídicas individualizadas y concretas vinculadas directamente a un depósito minero específicamente determinado y siempre que tales situaciones hubieren estado legalmente perfeccionadas en el momento de entrar en vigencia la Carta Política del 86”⁶.

A su vez, en la ponencia para primer debate del proyecto de ley en el Senado de la República, se puso de presente que el artículo 1º de dicha iniciativa legislativa (a la sazón Ley 20 de 1969) “en realidad es la ratificación legal del artículo 202 de la Constitución Nacional. En tal sentido no introduce principio jurídico nuevo o distinto de lo que ordenó el

⁵ El proyecto fue presentado por el entonces Ministro de Minas y Energía, Carlos Gustavo Arrieta, en *Historia de las leyes, legislatura de 1969*.

⁶ *Ibid.*

constituyente de 1886, pero aclara que los derechos constituidos a favor de terceros sólo comprenden las situaciones jurídicas concretas, específicas como son en la jurisprudencia y en la doctrina los derechos adquiridos. La norma, pues, es interpretativa y aclaratoria, no creativa del derecho”⁷.

De lo expuesto resulta que, como lo puso de presente en agudo salvamento de voto el Consejero Humberto Mora Osejo, el artículo 1o. de la Ley 20 de 1969 no convalidó situaciones ni derechos anteriores a la fecha de vigencia de la ley, sino que a partir de ésta exige que el derecho constituido se radique en un yacimiento descubierto con el objeto de poner en consonancia la legislación con el artículo 202 de la Constitución. Por consiguiente “el precepto que se comenta no tiene carácter retrospectivo, ni menos retroactivo, que permita interpretarlo como convalidante de las meras expectativas anteriores a su vigencia; la disposición exige, ni más ni menos, que se cumpla el artículo 202 de la Constitución y que, por lo mismo, la excepción que contempla consiste en derechos constituidos en yacimientos descubiertos. En otros términos, antes y después de que entrara en vigencia la Ley 20 de 1969, las excepciones, en cuanto tienen idéntico fundamento constitucional, deben tener el mismo tratamiento en la ley”⁸ (...)”⁹.

El Decreto 1994 de 1989 reglamentó la Ley 20 de 1969 y al hacerlo reiteró que todos los yacimientos de hidrocarburos pertenecen a la Nación y que se exceptúan los derechos constituidos a favor de terceros. El artículo primero de dicho decreto dispuso que dicha excepción, a partir del 22 de diciembre de 1969, sólo comprende las situaciones jurídicas subjetivas y concretas debidamente perfeccionadas y vinculadas a uno o varios yacimientos descubiertos. Y agregó que se entiende que únicamente reúnen tales requisitos las situaciones individuales creadas con anterioridad a la fecha citada, por un título específico de

⁷ *Ibid.*

⁸ Voto particular del Consejero Humberto Mora Osejo al concepto de 11 de julio de 1988, rad. 187 de la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado. Allí conceptuó que: “a) *La propiedad de las minas, reconocida en actos administrativos, o en sentencias definitivas, y la de los yacimientos de hidrocarburos reconocida en sentencias judiciales ejecutoriadas, anteriores al 22 de diciembre de 1969, no requieren la vinculación del derecho a yacimientos descubiertos ni la demostración de ese vínculo. b) El artículo 3º de la Ley 20 de 1969 no es aplicable a los depósitos de hidrocarburos*”.

⁹ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección B, sentencia de 29 de marzo de 2012, rad. 20001-23-31-000-1999-00229-01 (19269), C.P. Ruth Stella Correa Palacio.

adjudicación como mina o por una sentencia definitiva, siempre que tales actos conserven su validez jurídica y que al 22 de diciembre de 1969 esas situaciones estuvieran vinculadas a uno o varios yacimientos descubiertos.

En consonancia con ese mandato, el artículo 3º del decreto en cita prevé que con la solicitud para obtener la autorización de explotación de petróleo en yacimientos que se pretendan como de propiedad privada, el peticionario acompañará la prueba necesaria para acreditar, de una parte, la existencia de un título específico de adjudicación de los hidrocarburos, otorgado de conformidad con las disposiciones vigentes a la época en que tal adjudicación fue posible, siempre que tal título no hubiere caducado por cualquier causa¹⁰, y, de otro lado, que el yacimiento materia de la solicitud fuera descubierto antes del 22 de diciembre de 1969.

Conviene observar que dicho acto administrativo fue declarado ajustado al ordenamiento superior por esta Corporación al estimar que no desbordó la potestad reglamentaria, toda vez que *“no se encuentran pautas, reglas o principios que contraríen o desconozcan los contemplados en la Carta Constitucional o en la ley en que debería fundarse y en tal virtud no prosperan las pretensiones de las demandas de que trata el plenario.”*¹¹

No debe perderse de vista que la Ley 97 de 1993 interpretó con autoridad los artículos 1º y 13 de la Ley 20 de 1969 y al hacerlo señaló que se entiende por derechos constituidos a favor de terceros las situaciones jurídicas subjetivas y concretas, adquiridas y perfeccionadas por un título específico de adjudicación de hidrocarburos como mina o por una sentencia definitiva y en ejercicio de los

¹⁰ O la existencia de un fallo que conserve su validez jurídica y reconozca o declare el derecho del interesado a la propiedad de los hidrocarburos que existan en el predio objeto de la solicitud.

¹¹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia de 17 de noviembre de 1994, rad. 6072 - 5942 - 5959 - 6117 - 6140 - 6321 y 6364 (Acumulados), CP Juan de Dios Montes.

cuales se hayan descubierto uno o varios yacimientos de hidrocarburos, a más tardar el 22 de diciembre de 1969. Al respecto, la Sala reiteró:

[L]a Ley 97 de 1993 se limitó a declarar el sentido de la Ley 20 de 1969. Y no se puede desconocer esta interpretación auténtica¹² u obligatoria que corresponde al legislador, esto es, al autor del precepto en tanto es el órgano competente para regular la materia, quien se vale de una ley especial para declarar o determinar en caso de duda el significado o sentido de otra precedente con la cual forman un solo cuerpo. De allí que la citada ley tiene fuerza de interpretación legislativa en consideración a que con arreglo al art. 150.1 CN, los arts 14 y 25 C.C.¹³, y el art. 58 CRPM, ésta compete al Congreso de la República¹⁴.

En este caso se reunió el presupuesto de incertidumbre en torno al significado normativo del precepto, incertidumbre que hizo posible una pluralidad de interpretaciones divergentes (como se vio en el concepto citado de la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado y su salvamento de voto), obstaculizando el comportamiento que debe ser uniforme entre los destinatarios del precepto¹⁵(...)¹⁶

A partir de lo expuesto, es preciso ratificar que para poder esgrimir la titularidad del subsuelo petrolífero deben concurrir dos requisitos: de un lado, el título específico o fallo que conserve su validez (elemento jurídico) y, de otro, la vinculación a uno o varios yacimientos descubiertos antes del 22 de diciembre de 1969 (elemento fáctico).

¹² Sobre la interpretación legislativa que hace la propia autoridad que ha expedido la norma ver Corte Constitucional, sentencia C 806 de 2001.

¹³ En sentencia C 820 de 2006 la Corte declaró exequible el artículo 25 del Código Civil, salvo las expresiones “sólo” y “con autoridad”, que declaró inexecutable. La misma providencia condicionó la exequibilidad en el sentido de entender que la interpretación constitucional que de la ley oscura hace la Corte Constitucional, tiene carácter obligatorio y general.

¹⁴ De conformidad con el artículo 48 LEAJ la interpretación que por vía de autoridad hace la Corte Constitucional tiene carácter obligatorio general (Sentencia C 037 de 1996)

¹⁵ Betti, Emilio, *Interpretación de la ley y de los actos jurídicos*, Ed. Revista de Derecho Privado, Madrid, 1975, p. 177.

¹⁶ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección B, sentencia de 29 de marzo de 2012, rad. 20001-23-31-000-1999-00229-01 (19269), C.P. Ruth Stella Correa Palacio.

La Ley 97 de 1993 fue encontrada ajustada al ordenamiento superior por la Corte Constitucional al razonar que, sin variar el contenido normativo de la ley anterior, estableció el reconocimiento excepcional del derecho de propiedad privada sobre hidrocarburos, definiendo ‘los derechos constituidos a favor de terceros’, como las situaciones jurídicas subjetivas y concretas, adquiridas y perfeccionadas por un título específico de adjudicación de hidrocarburos como mina o por una sentencia definitiva, y en ejercicio de los cuales se haya descubierto uno o varios yacimientos de hidrocarburos, a más tardar el 22 de diciembre de 1969, fecha de expedición de la ley interpretada.

El juez constitucional encontró que no se trataba de una ley de carácter retroactivo, y por ello no infringía el artículo 58 superior, al no introducir ajustes en cuanto a lo que debe entenderse por “derecho constituido” sobre hidrocarburos. Dejó en claro que la ley se limitó a precisar la naturaleza de dichos derechos sin cambiar los contenidos de la Ley 20 de 1969, por lo que se estaba ante un fenómeno de retrospectividad, que sólo afecta “meras expectativas” y no derechos adquiridos, pues se limitó a precisar la naturaleza de los derechos constituidos y señaló:

De lo anterior se desprende claramente que no existe retroactividad de la Ley 97 en sus artículos 1o., 2o. y 3o. al interpretar el artículo 1o. de la Ley 20, ni violación de derechos constituidos o adquiridos bajo el régimen anterior a su vigencia, pues, se repite, se trata de los mismos derechos, que más aún son los mismos a que se refería, ya desde sus orígenes, la Constitución de 1886 en su artículo 202. Pues la Ley 20 de 1969 no reguló condiciones constitutivas de derecho distintas a las excepciones que estatuyó el tantas veces (sic) artículo 202, que por otra parte son reconocidas claramente en la nueva Carta Política (art. 332). Por tanto, la corte comparte esta hermenéutica de interpretación por vía de autoridad que realiza el legislador en la Ley 97 de 1993.¹⁷

¹⁷ Corte Constitucional, sentencia C 424 de 1994, C.P. Fabio Morón Díaz.

Ahora, con arreglo al marco constitucional y legal expuesto la Sala tiene determinado que para acreditar la propiedad privada del subsuelo petrolífero, no basta con invocar como fundamento un fallo judicial, sino que era preciso además cumplir lo ordenado por la Ley 20 de 1969, tal y como fue interpretada auténticamente por la Ley 97 de 1993, así:

[L]a Sala encuentra que la parte actora demostró, con la sentencia proferida por la Corte Suprema de Justicia, el día quince (15) de diciembre de mil novecientos sesenta y dos (1962), que habían salido del patrimonio del Estado, "...antes del veintiocho (28) de octubre de mil ochocientos setenta y tres (1873) el petróleo y demás hidrocarburos que existen en la parte o porción del globo de terreno denominado SANTA BARBARA DE LAS CABEZAS y también en SAN JOSE DE MATA DE INDIOS O LA EMBOCADA, pero no pudo probar, a la luz de lo preceptuado en la Ley 20 de 1969, interpretada con autoridad por la Ley 97 de 1993, que sus propietarios hubiesen descubierto "uno o varios yacimientos de hidrocarburos, a más tardar el 22 de diciembre de 1969 entendiendo por "DESCUBRIMIENTO" lo definido por el legislador en el artículo 2o. de la Ley 97 ibídem interpretativa.¹⁸

Al descender estas consideraciones al *sub examine*, resalta la Sala que ninguno de los medios de prueba obrantes en el plenario da cuenta de un descubrimiento de hidrocarburos por parte del demandante, como tampoco de que el subsuelo haya salido del dominio estatal.

Con arreglo al marco jurídico esbozado, el Estado es propietario del subsuelo y de los recursos naturales no renovables, sin perjuicio de los derechos adquiridos y perfeccionados con arreglo a las leyes preexistentes. Y no basta con esgrimir una decisión judicial en apoyo del derecho particular, sino que es menester acreditar una vinculación a un yacimiento en los términos ya enunciados, lo cual no ocurrió en el *sub lite*. La Sala reitera lo señalado en oportunidad precedente frente a hechos y argumentos similares a los aquí estudiados, donde se indicó:

¹⁸ Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia de octubre 21 de 1994, rad. 7374, C.P. Julio César Uribe Acosta.

Los razonamientos anteriores de los cuales infiere la Sala que para la época de su reclamación el actor sólo contaba con una mera expectativa, más no con un derecho constituido a su favor, para así reclamar la propiedad del subsuelo de los terrenos cuya titularidad alega, encuentra mayor respaldo con la expedición del Decreto 1994 de 1989, reglamentario de la Ley 20 de 1969, en cuanto consagró que la excepción derivada de los derechos constituidos a favor de terceros, "a partir del 22 de diciembre de 1969, sólo comprende las situaciones jurídicas subjetivas y concretas debidamente perfeccionadas y vinculadas a uno o varios yacimientos descubiertos. Se entiende que únicamente reúnen tales requisitos las situaciones individuales creadas con anterioridad a la fecha citada, por un título específico de adjudicación de hidrocarburos como mina o por una sentencia definitiva, siempre que tales actos conserven su validez jurídica y que el 22 de diciembre de 1969 esas situaciones estuvieran vinculadas a uno o varios yacimientos descubiertos".

Con relación a la norma antes referida, cuya inaplicación pretende el actor, estima la Sala que no le asiste razón al demandante, dado que dicha norma no hizo cosa diferente de aclarar el artículo 1o. de la Ley 20 de 1969, en armonía con el artículo 202 de la Carta Política de 1886, sin que tal acto implique, en criterio de la Sala, la violación del artículo 4o. de la actual Constitución, ni del artículo 332 ibídem, de acuerdo con las consideraciones anteriormente expresadas, al hacer referencia a los derechos constituidos.

Por el contrario, es ostensible que el demandante no acreditó, a pesar de los requerimientos que se le hicieron, el título específico, de adjudicación de hidrocarburos como mina o la sentencia definitiva que reconociera su derecho sobre el subsuelo, o bien, la vinculación a uno o varios yacimientos descubiertos, ya para la época de su solicitud o para la fecha de expedición de la resolución demandada. En tales condiciones no había lugar a que el Ministerio declarara la propiedad privada del subsuelo de un inmueble, respecto del cual el actor no demostró los requisitos legales necesarios para acogerse al régimen exceptivo previsto especialmente por la Constitución y la ley respecto "de los derechos constituidos a favor de terceros", en los términos del artículo 202 de la Constitución Nacional de 1886.

Con miras a evitar equívocos, dudas y contradicciones en la interpretación de los artículos 1o. y 13o. de la Ley 20 de 1969, el propio legislador mediante Ley 97 de 1993 fijó el concepto de derechos constituidos a favor de terceros como "las situaciones jurídicas subjetivas y concretas, adquiridas y perfeccionadas por un título específico de

adjudicación de hidrocarburos como mina o por una sentencia definitiva y en ejercicio de los cuales se hayan descubierto uno o varios yacimientos de hidrocarburos, a más tardar el 22 de diciembre de 1969". En el artículo 2o., determinó que existe yacimiento descubierto de hidrocarburo "cuando mediante perforación con taladro o con equipo asimilable y las correspondientes pruebas de fluidos, se logra el hallazgo de la roca en la cual se encuentran acumulados los hidrocarburos y que se comporta como unidad independiente en cuanto a mecanismos de producción, propiedades petrofísicas y propiedades de fluidos".

Por último, en el artículo 3o. de la Ley 97 de 1993 se determinó que "las disposiciones contenidas en los artículos primero y segundo de la presente ley, constituyen la única interpretación autorizada de la Ley 20 de 1969, artículos primero y trece".

Así las cosas, en criterio de la Sala, la interpretación que hizo el legislador con autoridad (artículo 25 del C.C.), al coincidir en lo fundamental con el contenido del acto demandado y con las consideraciones expresadas en esta providencia, conducen sin vacilación alguna a que se mantenga la resolución acusada y consecuentemente se denieguen las súplicas de la demanda¹⁹.

En tales condiciones se tiene que si bien se aportó una decisión judicial²⁰, esta no acredita –como lo puso de presente la vista fiscal- el derecho de dominio del demandante sobre el suelo²¹, pero aún en gracia de discusión de que sí lo

¹⁹ Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia de marzo 4 de 1994, rad. 7120, CP Daniel Suárez Hernández. No obstante la evidente similitud con el caso estudiado no puede hablarse de cosa juzgada, entre otras razones, porque no hay identidad jurídica entre las partes -*eadem conditio personarum*- (artículos 332 del C. de P. C. y 175 del C.C.A.) La identidad jurídica de partes tiene lugar cuando se trata de los mismos sujetos que en nombre propio o por medio de representante comparecieron al proceso anterior -bien en calidad de demandante o de demandado- y actúan en el nuevo. Evidentemente, no es el caso que se analiza.

²⁰ Sentencia de 27 de julio de 1944, el Tribunal Superior de Santa Rosa de Viterbo declaró legítimo patrono de las capellanías laicas fundadas por Vicente de la Zerda a Pedro Sabas María Zerda Cárdenas (f. 14 a 23 c. 1 y 185 195 anexo).

²¹ Además no debe perderse de vista que el folio de matrícula inmobiliaria n.º 470-00003489 inicia con la inscripción de la sentencia del Tribunal Superior de Santa Rosa de Viterbo de 11 de octubre de 1944 que declaró el patronato de las Capellanías y relaciona ventas posteriores. El último acto que aparece inscrito es la Resolución n.º 28538 de 2 de diciembre de 1968 del INCORA, especificación: "*adjudicación por expropiación*"; personas que intervienen en el acto: "*de Victa Victoria Zerda Cárdenas, José Hugo Soler, Carlos Julio Zeda Cárdenas, Cristiana Escuelas y Parmenio Díaz a INCORA*" (f- 69 a 74 c. 1)

hiciera, no se probó que la propiedad reconocida hubiese estado vinculada a la explotación de uno o varios yacimientos petrolíferos antes de la expedición de la Ley 20 de 1969.

No bastaba, al tenor del marco jurídico antes esbozado, invocar como título una sentencia judicial. Se imponía la vinculación a ella de uno o varios yacimientos petrolíferos antes del 22 de diciembre de 1969, presupuesto que no sólo no se acreditó en este caso por parte del demandante, sino que –además– alegó que no se debía reunir, en contravía del marco jurídico aplicable.

De manera que, en el mejor de los casos, quien demandó sólo contaba con una mera expectativa, más no con un derecho constituido a su favor, para así reclamar la propiedad del subsuelo de los terrenos.

Ante la falta de demostración de este requisito especial en los términos exigidos por la Ley 20 de 1969, no hay lugar a declarar la nulidad de la Resolución n.º 031380 de julio 25 de 1991 proferida por el Ministerio de Minas y Energía, mediante la cual el demandado negó una inscripción de propiedad del subsuelo.

5. Síguese de lo anterior que el demandado no violó las normas superiores en las que fundamentó su negativa a la inscripción de la propiedad privada del subsuelo impetrada por el demandante.

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

FALLA

DENIEGANSE las pretensiones de la demanda.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Ramiro Pazos Guerrero

Presidente

Stella Conto Díaz del Castillo

Danilo Rojas Betancourth