



CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN TERCERA
SUBSECCIÓN A

Consejera ponente: MARÍA ADRIANA MARÍN

Bogotá D.C., once (11) de mayo de dos mil veintidós (2022)

Radicación número: 11001-03-26-000-2008-00003-00(34946) (acumulados)
11001-03-26-000-2008-00007-00(34983)
11001-03-26-000-2008-00023-00(35182)

Actor: ROBERTO SANTOFIMIO ARELLANO Y OTROS

Demandado: NACIÓN-MINISTERIO DE MINAS Y ENERGÍA Y OTRO

Referencia: ACCIÓN DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

Temas: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO / CONTROL JUDICIAL PETROLERO – Artículos 35 y 36 del Decreto 1056 de 1953 -Código de Petróleos- / Características del control judicial de hidrocarburos que se pretendan de propiedad privada - jurisdicción, competencia, procedimiento, objeto y alcances / Adecuación del tránsito procesal / propiedad del subsuelo petrolífero / Constitución Nacional de 1886 y Constitución Política de 1991 / Derechos adquiridos / Ley 20 de 1969 – interpretación del artículo 1° – reconocimiento de propiedad privada sobre el subsuelo en relación con los hidrocarburos / Ley 97 de 1993 / Sentencia C-424 de 1994 - elementos fácticos y jurídicos del reconocimiento / Demostración del título judicial y el concepto de yacimiento descubierto / características técnicas del hallazgo / El abandono del pozo petrolero / La extinción del dominio sobre hidrocarburos.

Procede la Sala a resolver, en única instancia, las acciones de nulidad y restablecimiento del derecho¹ presentadas por los señores Roberto Santofimio Arellano; Inés del Carmen, Beatriz Eugenia, Alfonso y Francisco Eliseo Galvis Santofimio; Gloria Bárcenas de Ramírez, Carlos Humberto, Gladys y Gloria Yolanda Ramírez Bárcenas en contra de las resoluciones 180607 de 27 de abril, 181251 de 16 de agosto; 180987 de 3 de julio, 181287 de 22 de agosto y 181630 de 18 de octubre de 2007, proferidas por la Nación-Ministerio de Minas y Energía- en el trámite administrativo de reconocimiento de propiedad privada de hidrocarburos.

¹ Si bien en esos términos fue planteado en el libelo inicial, lo cierto es que, como se explicará más adelante, el *sub judice* se conoce en ejercicio del control judicial petrolero consagrado en el artículo 36 del Código de Petróleos.



Radicación: 110010326000200800003 00 (34946)
(acumulados)
Actor: Roberto Santofimio Arellano y otros
Demandado: Nación-Ministerio de Minas y Energía y
otro
Referencia: Nulidad y restablecimiento del derecho

I. SÍNTESIS DEL CASO

Los actores presentaron demandas de nulidad y restablecimiento del derecho con el fin de que se anularan los actos administrativos que negaron la “*solicitud de reconocimiento de propiedad privada del subsuelo petrolífero*”, los cuales fueron expedidos por la Nación-Ministerio de Minas y Energía-. Para tal fin, se sostuvo, entre otros, que los actos eran ilegales por haberse expedido con falsa motivación, al tiempo que tuvieron un trámite irregular, dado que se vulneraron y/o malinterpretaron los requisitos exigidos para ostentar la titularidad del subsuelo consagrados en las Leyes 20 de 1969 y 97 de 1993 y, en concreto, el reconocimiento de propiedad privada que sobre hidrocarburos había decretado la Corte Suprema de Justicia, en sentencia proferida en el año de 1946. Así, a su juicio, era evidente que se menoscabaron los derechos adquiridos y reconocidos por las leyes preexistentes, en los términos del artículo 332 de la Constitución Política.

II. ANTECEDENTES

1.- Las demandas

1.1.- Expediente 11001-03-26-000-2008-00003-00 (34946)

Mediante escrito presentado el 15 de enero de 2008 (fls. 1-30 c. ppal), el señor Roberto Santofimio Arellano, por conducto de apoderado judicial (fol. 1 ppal), presentó demanda en ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho en contra de la Nación-Ministerio de Minas y Energía- y Ecopetrol, para que se declarara la nulidad de la resolución 180607 de 27 de abril de 2007 “*por la cual se resuelve una solicitud de reconocimiento de propiedad privada del subsuelo petrolífero*” y la resolución 181251 de 16 de agosto de 2007, que confirmó la anterior. A título de restablecimiento del derecho, la parte actora solicitó que se reconociera la propiedad privada de los hidrocarburos.

En concreto, se solicitó que se efectuaran las siguientes declaraciones y condenas:

Primero. Que se declare la nulidad de las resoluciones nro. 180607 de 27 de abril/07 y Nro. 181251 de 16 de agosto/07, expedidas por el Ministerio de Minas y Energía, mediante las cuales se negó el reconocimiento excepcional de propiedad privada de los hidrocarburos existente en el globo de terreno alinderado en la sentencia de la Corte Suprema de fecha 22 de febrero de 1946.

Segundo. Como consecuencia de la anterior declaración, se declare yacimiento descubierto antes del 22 de diciembre de 1969 en los terrenos alinderados en la sentencia de 22 de febrero de 1946, con la perforación de los pozos gualanday 1,2 y 3.



Radicación: 110010326000200800003 00 (34946)
(acumulados)
Actor: Roberto Santofimio Arellano y otros
Demandado: Nación-Ministerio de Minas y Energía y otro
Referencia: Nulidad y restablecimiento del derecho

Tercero. Se restablezca el derecho reconociendo la propiedad privada de los hidrocarburos de los terrenos alinderados en la sentencia de la Corte Suprema de 22 de febrero de 1946 y que se declare cedido este derecho frente al interés del Orden General que representa el socio de Ecopetrol, en vigencia del Contrato de Asociación BUGANVILLES.

Cuarto. Que se declare propiedad particular cedida al contrato de asociación sobre los hidrocarburos que se extraigan de las perforaciones que se sigan realizando en los terrenos alinderados en la sentencia, de los que no se logre probar que provienen de un yacimiento diferente al ya identificado con la perforación de los pozos gualanday 1,2 y 3.

Quinto. Como consecuencia de lo anterior, se condene al Ministerio de Minas y Energía y a Ecopetrol, mediante sentencia que haga tránsito a cosa juzgada, a reconocer y a pagar al demandante todas las pretensiones económicas pactadas en el contrato de asociación BUGANVILLES, junto con sus incrementos legales desde que se iniciaron las perforaciones iniciadas con el pozo ALFA 1, que se perfora en la actualidad y cuyo beneficiario es el Estado Colombiano en virtud al contrato de asociación.

Sexto. Que la entidad demandada quede obligada a dar cumplimiento a la sentencia, dentro del término establecido en el artículo 176 de C.C.A, igualmente, se le reconozcan los intereses de los cuales habla el artículo 177 ibidem, a partir del momento de la ejecutoria de la sentencia.

Séptimo. Que la liquidación de las condenas se resuelvan (sic) mediante sentencia, se hagan en moneda colombiana ajustada, teniendo como base el índice de precios al consumidor, como lo establece el art. 178 del C.A. para lo cual se aplicará la fórmula:

$$V.P = V.H \frac{INDICE FINAL}{INDICE INICIAL}$$

V.P= VALOR PRESENTE
V.H= VALOR HISTORICO

Como fundamentos fácticos de la demanda narró lo siguiente:

El señor Roberto Santofimio Arellano era propietario de dos predios ubicados en el municipio de Coello, Tolima, tal como consta en el registro realizado en la oficina de instrumentos públicos del municipio del Espinal. Dicho inmueble, se afirmó, fue alinderado por la Sala de Negocios Generales de la Corte Suprema de Justicia en sentencia de 22 de febrero de 1946.

En los terrenos de propiedad del actor se descubrió un yacimiento de hidrocarburos gracias a la perforación de los pozos Gualanday 1, 2 y 3, antes del 22 de diciembre de 1969, en la forma prevista por la Ley 20 de 1969², interpretada por la Ley 97 de 1993. Además, se cumplió con los requisitos del artículo 27³ de la Ley 37 de 1931.

² "Por la cual se dictan algunas disposiciones sobre minas e hidrocarburos".

³ "Toda persona natural o jurídica que pretenda efectuar exploraciones con perforación en busca del petróleo que repute como de propiedad privada, o explotar dicho petróleo, deberá dar, en cualquiera de estos dos casos, un aviso al Ministerio respectivo, acerca de la persona para quien vayan a hacerse las exploraciones o explotaciones, la extensión y los linderos del terreno en que hayan de efectuarse y el día en que deban iniciarse. Al aviso deberá acompañar las pruebas que demuestren el derecho a extraer el petróleo que se encuentra o pueda encontrarse en aquel terreno, junto con un plano topográfico del perímetro de la respectiva propiedad (...)."



Radicación: 110010326000200800003 00 (34946)
(acumulados)
Actor: Roberto Santofimio Arellano y otros
Demandado: Nación-Ministerio de Minas y Energía y
otro
Referencia: Nulidad y restablecimiento del derecho

Mediante las resoluciones 09 de 14 de enero de 1958 y 0723 de 13 de julio de 1961, la Nación-Ministerio de Minas y Energía⁴ declaró la procedencia y el destino de los hidrocarburos extraídos del pozo Gualanday 3, y se fijó como fecha de inicio de la explotación comercial el 5 de marzo de 1961.

A través de petición de 2 de septiembre de 2004, el demandante solicitó a la Nación-Ministerio de Minas y Energía- el reconocimiento excepcional de la propiedad privada sobre los hidrocarburos existentes en sus predios, por orientación expresa de Ecopetrol, el cual manifestó requerir esos terrenos para realizar actividad petrolífera en carta 359 de 17 de agosto de 2004.

Mediante escritura pública 3027 de 16 de diciembre de 2005, suscrita en la Notaría Tercera del Círculo de Ibagué, el accionante *“firmó el acuerdo de explotación de hidrocarburos con la compañía Holywell Resources, operadora del contrato de Asociación Bugarvilles, entre Ecopetrol y la compañía extranjera para la exploración y explotación de la cuenca del valle superior del río Magdalena”*. El documento incluyó dentro del área contratada los terrenos alinderados en la sentencia de la Corte Suprema de Justicia, que los declaró terrenos globalizados salidos legalmente del patrimonio del Estado antes del año 1873, según lo disponía el artículo 202 de la Constitución Nacional de 1886.

En el negocio jurídico firmado con la empresa Holywell Resources se pactaron unas pretensiones económicas a favor del actor consistentes en el *“porcentaje que le corresponde de la propiedad para dividir el 4.8% del valor real del cálculo de reservas recuperables del yacimiento”*. Éstas, en los términos de la cláusula tercera del contrato de asociación *“Bugarvilles”*, debían ser asumidas por Ecopetrol.

A través de la resolución 180607 de 27 de abril de 2007, mediante la cual se resolvió la petición, la Nación-Ministerio de Minas y Energía- negó la solicitud de reconocimiento excepcional de propiedad privada sobre los hidrocarburos, en relación con los terrenos alinderados en la sentencia de la Corte Suprema de Justicia el 24 de febrero de 1946. Dicho acto administrativo fue confirmado en la resolución 181251 de 16 de agosto de 2007.

Finalmente, se aseguró que *“en la actualidad”* se perfora el pozo Alpha 1 en el predio número 001-0626, dentro de la hacienda Trinidad, por virtud de la suscripción de la escritura pública 3027 de 2005, en desarrollo del contrato de asociación.

⁴ En aquella época Ministerio de Minas y Petróleos.



Radicación: 110010326000200800003 00 (34946)
(acumulados)
Actor: Roberto Santofimio Arellano y otros
Demandado: Nación-Ministerio de Minas y Energía y
otro
Referencia: Nulidad y restablecimiento del derecho

1.1.1.- Concepto de violación

La parte actora manifestó que las resoluciones atacadas habían desconocido la ley, incurrieron en falsa motivación y fueron expedidos con trámite irregular, por las siguientes razones:

Las resoluciones 180607 de 27 de abril de 2007 y 181251 de 16 de agosto de 2007,, transgredieron disposiciones constitucionales por desconocer un derecho adquirido y perfeccionado, que concede la ley excepcional de propiedad privada de hidrocarburos, previsto en los artículos 1⁵ y 13⁶ de la Ley 20 de 1969 y el artículo 1^{o7} de la Ley 97 de 1993.

A juicio de la parte demandante, la Nación-Ministerio de Minas y Energía- menoscabó la legislación civil, pues la ley no exigía una permanencia determinada en la producción, sino que el descubrimiento fuere anterior a la fecha de promulgación de la Ley 20 de 1969. De manera que, al expedir las resoluciones 180607 de 27 de abril de 2007 y 181251 de 16 de agosto de 2007, con fundamento en que el estudio técnico concluyó que del predio alinderado solamente se obtuvo producción del pozo Gualanday 3, que para el año 1969 se encontraba agotado y abandonado, incurrió en falsa motivación.

Igualmente, la Nación-Ministerio de Minas y Energía- resaltó que no se demostró la titularidad del pozo Gualanday 3, toda vez que este se encontraba ubicado en el predio 0010626, respecto del cual los peticionarios no registraban como titulares. En criterio del actor, en la escritura 55 de 1923 figuraba que ambos predios hacían parte de la hacienda La Trinidad, que era de propiedad de la señora Sara Roa de Ramírez, quien contrató con el concesionario *Richmond Petroleum Company Of Colombia* y que dio lugar a la sentencia de la Corte Suprema de Justicia de 22 de febrero de 1946, por lo que, por el contrario, sí fue probada la propiedad.

También, arguyó que el acto administrativo demandado no tuvo en cuenta que la hacienda la Trinidad, para la fecha de perforación del pozo Gualanday 3, se

⁵ “Todas las minas pertenecen a la Nación, sin perjuicio de los derechos constituidos a favor de terceros. Esta excepción, a partir de la vigencia de la presente ley, solo comprenderá las situaciones jurídicas subjetivas y concretas debidamente perfeccionadas y vinculadas a yacimientos descubiertos”.

⁶ “Las normas contenidas en el artículo 1o. de esta Ley se aplicarán también a los yacimientos de hidrocarburos”.

⁷ “Reconocimiento excepcional de propiedad privada sobre hidrocarburos. Para efectos de la excepción prevista en los artículos 1 y 13 de la Ley 20 de 1969, 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 cuales se hayan descubierto uno o varios yacimientos de hidrocarburos, a más tardar el 22 de diciembre de 1969”.



Radicación: 110010326000200800003 00 (34946)
(acumulados)
Actor: Roberto Santofimio Arellano y otros
Demandado: Nación-Ministerio de Minas y Energía y otro
Referencia: Nulidad y restablecimiento del derecho

encontraba adjudicada proindiviso, de conformidad con la escritura pública 365 de 1956. Además, la explotación comercial del pozo Gualanday 3 generó regalías a todos los propietarios y/o sucesores proindiviso de la hacienda la Trinidad, en los términos de la escritura 2157 de 27 de noviembre de 1957, suscrita en la Notaría 2ª del Círculo de Ibagué.

Finalmente, afirmó que el acto administrativo se adelantó de manera irregular, toda vez que la respuesta al derecho de petición formulado se dio tres años después, lo cual contrarió las formalidades exigidas por la ley. Además, en el trámite que se impartió a la petición, se solicitó al demandante *“información técnica oficial y se aplicaron decretos derogados”*, lo cual, a juicio del actor, viciaba el acto administrativo, porque su expedición y trámite fue irregular, por cuanto se vulneraron derechos adquiridos con arreglo de normas preexistentes.

1.1.2.- El trámite en única instancia

La demanda fue admitida mediante providencia de 30 de abril de 2008⁸, la cual se notificó en debida forma a las entidades demandadas y al Ministerio Público (fls. vto. 353, 357, 380 c.ppal)⁹.

La Nación-Ministerio de Minas y Energía- contestó la demanda dentro de la respectiva oportunidad procesal y se opuso a la prosperidad de sus pretensiones¹⁰. Como razones de su defensa manifestó que las pruebas y los documentos de carácter técnico allegados por el demandante para el trámite de la petición fueron valorados por la Dirección de Hidrocarburos de la entidad pública, por lo que los actos tuvieron el debido sustento argumental y probatorio.

Además, hizo énfasis en que el estudio técnico se realizó con base en la información allegada por el peticionario, el cual dio como resultado que los pozos perforados Gualanday 1, 2 y 3, y Coello 1, se localizaban en bloques diferentes, respecto de los cuales solo existió descubrimiento en el pozo Gualanday 3, el que, para el año 1969, estaba agotado, y el mismo se localizaba en el predio 0010626.

⁸ En providencia de 14 de marzo de 2008, se inadmitió la demanda, para efectos de que se trajeran al proceso copias auténticas de los actos demandados, y se concedió el plazo de 5 días hábiles para subsanar los defectos señalados, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 143 del C.C.A. En escrito de 14 de abril de ese mismo año, el actor corrigió los defectos anotados (fls. 315-322, 323-337 c. ppal).

⁹ Mediante auto de 17 de julio de 2008 se adicionó el numeral 2º del auto de 30 de abril de ese mismo año, en el sentido de notificar personalmente al representante de Ecopetrol del auto admisorio de la demanda, toda vez que se omitió ordenar la notificación y también tiene calidad de demandado, con el fin de evitar nulidades posteriores (fol. 379, c. ppal).

¹⁰ En escrito radicado el 8 de septiembre de 2008, la Nación-Ministerio de Minas y Energía- allegó nuevamente la contestación de la demanda; sin embargo, no se tendrá en cuenta por estar fuera del término procesal que dispone el artículo del 207 del C.C.A.



Radicación: 110010326000200800003 00 (34946)
(acumulados)
Actor: Roberto Santofimio Arellano y otros
Demandado: Nación-Ministerio de Minas y Energía y
otro
Referencia: Nulidad y restablecimiento del derecho

Precisó que la sentencia de la Corte Suprema de Justicia, así como la Ley 20 de 1969 y la Ley 97 de 1993, que mencionó el accionante, establecen como requisitos para la titularidad de las minas, además del título específico, que el descubrimiento de yacimiento de hidrocarburos debió producirse a más tardar el 22 de diciembre de 1969. En consecuencia, *“distinto es ostentar la titularidad del subsuelo en virtud de un fallo judicial y, de otro lado, la titularidad de los hidrocarburos, respecto de los cuales existe normatividad especial que establece los presupuestos para que prospere su reconocimiento”*. Por esta razón, era errado pretender la extensión de la titularidad del subsuelo a todos los hidrocarburos que pudieren existir en el terreno alinderado, cuando se tenía certeza de que el único pozo descubierto -Gualanday 3- fue agotado antes del 22 de diciembre de 1969. En consecuencia, la parte actora no podía reclamar derechos sobre hidrocarburos que no se descubrieron previo a la mencionada fecha.

Por otro lado, agregó que si bien en materia de hidrocarburos no existe una norma que señale la prescripción del derecho de propiedad privada, debe recordarse que la propiedad debe cumplir una función social por mandato constitucional. Así, cuando exista un conflicto del interés particular frente al derecho de la colectividad, como lo es la exploración y explotación de hidrocarburos, no puede pretenderse la prevalencia del derecho de carácter individual, menos aún cuando el agotamiento del pozo Gualanday 3 se produjo antes del año de 1969.

Señalaron los actores que, con los actos administrativos expedidos, la Nación-Ministerio de Minas y Energía- desconoció el derecho de propiedad privada y sus derechos adquiridos, otorgados por el régimen excepcional de propiedad privada de hidrocarburos previsto en los artículos 1° y 13 de la Ley 20 de 1969 y el artículo 1° de la Ley 97 de 1993. Sin embargo, el pozo Gualanday 3 se cerró el 29 de enero de 1969, de manera que, *“con su cierre y/o taponamiento no había antes del 22 de diciembre de 1969 yacimiento descubierto alguno, es decir, no existía un lugar específico donde mediante perforación y otro mecanismo asimilable se hallara petróleo que fuera descubierto para su explotación”*, por lo que al ser cerrado dejó de ser un hallazgo de hidrocarburos, de ahí que los actos administrativos no menoscabaron las normas antes aludidas.

De igual manera, la Nación-Ministerio de Minas y Energía- resaltó la inexistencia de falsa motivación, puesto que el agotamiento del pozo Gualanday 3 implicaba que no se podían conceder derechos sobre depósitos que eventualmente se encontraran sobre el predio.



Radicación: 110010326000200800003 00 (34946)
(acumulados)
Actor: Roberto Santofimio Arellano y otros
Demandado: Nación-Ministerio de Minas y Energía y
otro
Referencia: Nulidad y restablecimiento del derecho

Finalmente, manifestó que no hubo un trámite irregular, puesto que, las solicitudes presentadas por el demandante que originaron las actuaciones administrativas se resolvieron a través de resoluciones y por parte de la autoridad competente. Incluso, se aseguró que el actor no esgrimió mediante los mecanismos judiciales pertinentes la pronta resolución, si consideró que se había transgredido plazo alguno. Tampoco alegó la irregular expedición del acto cuando presentó el recurso de reposición contra la Resolución 180607 de 27 de abril de 2007. Con todo, debía tenerse en cuenta que el Consejo de Estado había reconocido que no toda omisión de formalidades y trámites daba lugar a la ilegalidad del acto, pues la omisión puede resultar irrelevante en tanto no tiene efectos sustanciales en la decisión adoptada por la administración.

La demandada Ecopetrol S.A. no contestó oportunamente la demanda, a pesar de haber sido debidamente notificada¹¹.

Mediante providencia de 18 de septiembre de 2008, se abrió el proceso a pruebas (fol. 398 c. ppal).

1.2.- Expediente 11001-03-26-000-2008-00007-00 (34983)

En escrito presentado el 28 de enero de 2008 (fls. 1 a 65, c. 2), la señora Inés del Carmen Galvis Santofimio a nombre propio y en representación¹² de los señores Beatriz Eugenia, Alfonso y Francisco Eliseo Galvis Santofimio, presentaron demanda en ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho en contra de la Nación-Ministerio de Minas y Energía-, para que se declarara la nulidad de las resoluciones 180607 de 27 de abril de 2007 “*por la cual se resuelve una solicitud de reconocimiento de propiedad privada del subsuelo petrolífero*”, y las resoluciones 181251 de 16 de agosto y 181287 de 22 de agosto de 2007, que confirmaron la primera de las mencionadas. A título de restablecimiento del derecho, la parte actora solicitó que se reconociera la propiedad privada de los hidrocarburos que existan o puedan existir en el subsuelo de su propiedad.

En concreto, se solicitó que se efectuaran las siguientes declaraciones y condenas:

2.1. Que se declare que son nulas las siguientes resoluciones proferidas por el señor ministro de Minas y Energía:

2.1.1. Resolución No. 18067 de 27 de abril de 2007, por medio de la cual se atendió la solicitud formulada al Ministerio de Minas y Energía por los señores Roberto Santofimio Arellano, Miguel Roberto Santofimio Cortés,

¹¹ La contestación fue allegada el 21 de octubre de 2008; no obstante, el término había fenecido el 11 de septiembre de ese mismo año (fls. 400-404 c. ppal).

¹² Poderes obrantes a folios 66 a 68 del cuaderno 2.



Radicación: 110010326000200800003 00 (34946)
(acumulados)
Actor: Roberto Santofimio Arellano y otros
Demandado: Nación-Ministerio de Minas y Energía y
otro
Referencia: Nulidad y restablecimiento del derecho

Francisco Eliseo Galvis Santofimio y Alfonso Galvis Santofimio, y se decidió “negar la solicitud de reconocimiento excepcional de propiedad privada sobre hidrocarburos”.

2.1.2. Resolución No. 181251 de 16 de agosto de 2007, por medio de la cual se rechaza “(...) el recurso de reposición interpuesto por los señores Alfonso Galvis Santofimio, Inés del Carmen Galvis Santofimio, Beatriz Eugenia Galvis Santofimio y Roberto Santofimio Arellano contra la Resolución 180607 del 27 de abril de 2007, por las razones expuestas en la parte motiva de esta Resolución [se refiere a la No. 181251 de 16 de agosto de 2007].”

2.1.3. Resolución No. 181287 de 22 de agosto de 2007, por medio de la cual se decide, al resolver el recurso de reposición interpuesto por Francisco Eliseo Galvis Santofimio: “mantener en firme la Resolución 180607 del 27 de abril de 2007, por las razones expuestas en la parte motiva de esta Resolución [se refiere a la No. 181287 de 22 de agosto de 2007].”

2.2. Que a título de restablecimiento del derecho, se admita que el caso de mis poderdantes y mío satisface las exigencias para el reconocimiento que hace la ley sobre propiedad privada del subsuelo, con fines de exploración y explotación de hidrocarburos, y que la aplicación de las correspondientes disposiciones legales a ese caso debe conducir a que, en definitiva, se nos acredite como amparados por el reconocimiento de que trata el artículo primero de la Ley 97 de 1993 y se nos autorice, por tanto, ejecutar las acciones inherentes al derecho de explorar y explotar los hidrocarburos que existan o puedan existir en el subsuelo de nuestra propiedad, conforme a lo decidido desde el 22 de febrero de 1946 por la Sala de Negocios Generales de la Corte Suprema de Justicia. Es decir, que se admita que nuestro derecho se halla debidamente perfeccionado y que, por lo tanto, podemos explorar y explotar los hidrocarburos que existan o puedan existir en el subsuelo de los predios a que se refieren las Resoluciones del Ministerio de Minas y Energía de que tratan los numerales que anteceden.

Que se condene en costas a la parte demandada.

Además de los supuestos fácticos expuestos previamente como sustento del expediente 11001-03-26-000-2008-00003-00 (34946), expuso los siguientes:

La Corte Suprema de Justicia, Sala de Negocios Generales, mediante fallo de 22 de febrero de 1946, dispuso que las tierras del área comprendida en los linderos transcritos en la providencia¹³ salieron del patrimonio del Estado y pasaron al de los particulares. Esto, por cuanto los demandantes eran causahabientes desde antes del año de 1873, por prescripción adquisitiva de dominio. Por esta razón, los propietarios dieron aviso a la Nación-Ministerio de Minas y Energía-¹⁴ para efectuar la exploración y explotación de petróleo en el inmueble cuya extensión aproximada era de 1964 hectáreas.

¹³ Según el hecho 3.5 de la demanda fueron los siguientes: “San Pedro. Propietarios Roberto y Eduardo Santofimio, Inés Santofimio Vda. de Santofimio y Magdalena Barios Vda. de Santofimio. La Trinidad y Lagunitas. Propietaria señora Sara Roa Vda. de Ramírez. La Puerta o Puerta Blanca. Propietario Pedro Castro G. Salamina. Propietario Constantino Navarro C. La Esmeralda. Propietarios José María Gutiérrez y María de los Santos Hernández de Gutiérrez. La Pitala. Propietario Gerónimo Sánchez Marín. Los Laureles (lote número 5) Propietarios María Paula, Elvira Castro y Rómulo Gutiérrez. Además, los lotes números dos y tres (2 y 3) con indicación de sus dueños” (fol. 5 c. 2).

¹⁴ En ese entonces Ministerio de Minas y Petróleos.



Radicación: 110010326000200800003 00 (34946)
(acumulados)
Actor: Roberto Santofimio Arellano y otros
Demandado: Nación-Ministerio de Minas y Energía y
otro
Referencia: Nulidad y restablecimiento del derecho

Antes del 22 de diciembre de 1969, fue descubierto un yacimiento petrolero dentro de las tierras reconocidas en la Sentencia del año de 1946, el cual fue admitido y certificado por la Nación-Ministerio de Minas y Energía-, en el predio 0010626 que formó parte de la hacienda La Trinidad. Éste se denominó “*Caballos*” y se descubrió con la perforación efectuada en el pozo Gualanday 3, entre el 16 de enero y el 19 de julio de 1957 por la empresa Intercol. Así, la producción de la formación denominada “*Rosablanca*”, del pozo Gualanday 3, se efectuó desde el 3 de enero de 1959 hasta marzo de 1963.

Con base en los anteriores hechos, los señores Roberto Santofimio Arellano, Miguel Roberto Santofimio Cortés, Francisco Eliseo y Alfonso Galvis Santofimio, mediante petición¹⁵ solicitaron el reconocimiento excepcional de propiedad privada de hidrocarburos en los terrenos alinderados por la Corte Suprema de Justicia en 1946.

Mediante la resolución 18607 de 27 de abril de 2007, la Nación-Ministerio de Minas y Energía- negó la solicitud. El 4 de junio de ese mismo año, el señor Francisco Eliseo Galvis Santofimio y las señoras Beatriz Eugenia e Inés del Carmen Galvis Santofimio, como interesadas en el asunto, interpusieron recurso de reposición contra la anterior decisión; de igual forma lo hizo el señor Roberto Santofimio Arellano, al día siguiente.

A pesar de que las señoras Beatriz Eugenia e Inés del Carmen Galvis Santofimio interpusieron el recurso de reposición antes mencionado, lo cierto es que también interpusieron petición, el 9 de octubre de 2007, “*con el fin de agotar la vía gubernativa*”. El 25 de ese mismo mes y año, la Nación-Ministerio de Minas y Energía- les manifestó que “*no obstante haber firmado la solicitud inicial, esto es el derecho de petición radicado el 10 de septiembre de 2004 con el número 420617, con la interposición del recurso de reposición contra la Resolución 180607 ustedes se hicieron parte en el trámite adelantado por este Ministerio, habiendo obtenido el agotamiento de la vía gubernativa*”.

Por medio de la Resolución 18125 de 16 de agosto de 2007, la Nación-Ministerio de Minas y Energía- rechazó los recursos de reposición interpuestos en contra de la Resolución 18607 de 27 de abril de ese mismo año.

Finalmente, a través de la Resolución 181287 de 22 de agosto de 2007 resolvió el recurso de reposición interpuesto por el señor Francisco Eliseo Galvis Santofimio

¹⁵ No se especificó una fecha.



Radicación: 110010326000200800003 00 (34946)
(acumulados)
Actor: Roberto Santofimio Arellano y otros
Demandado: Nación-Ministerio de Minas y Energía y
otro
Referencia: Nulidad y restablecimiento del derecho

contra la Resolución 18607 de 27 de abril de 2007, en el sentido de mantenerlo en firme¹⁶.

1.2.1.- Concepto de violación

La parte actora narró que las resoluciones atacadas habían desconocido los artículos 332 de la Constitución Política; 1 y 13 de la Ley 20 de 1969; 1, 2 y 3 del Decreto 1994 de 1989 y 1, 2 y 3 de la Ley 97 de 1993, por las siguientes razones:

Se manifestó que la Nación-Ministerio de Minas y Energía- desconoció los derechos adquiridos y perfeccionados en las leyes preexistentes, que daban a los accionantes la excepción a lo dispuesto por el artículo 332 de la Constitución Política, según la cual el Estado es propietario del subsuelo y de los recursos naturales no renovables.

Además, en la Resolución 180607 de 27 de abril de 2007, se reconoció que hubo un yacimiento descubierto y explotado dentro del predio alinderado por la Sentencia del año de 1946. Igualmente, se afirmó que la producción comercial del yacimiento se dio entre los años de 1959 a 1963, con lo que se demostró el requisito legal de que *“el descubrimiento del yacimiento se produjo antes del 22 de diciembre de 1969”*. Por estas razones, la Nación-Ministerio de Minas y Energía- no podía negar la solicitud bajo la premisa de que el pozo Gualanday 3 *“para el año de 1969 se encontraba agotado y abandonado”* y que *“el mismo pozo estaba ubicado en el predio identificado con el número 001-0626, respecto del cual los peticionarios no demostraron su titularidad”*.

Pues bien, en las disposiciones constitucionales, la Ley 20 de 1969 y la Ley 97 de 1993 se exigía para perfeccionar el derecho de propiedad privada que el yacimiento descubierto y acreditado debía estar activo o en producción el 22 de diciembre de 1969. En este sentido, sostuvo además que:

De la claridad de sus textos infiere sin esfuerzo alguno que lo que debió ocurrir fue el hecho del descubrimiento antes de esa fecha, por lo que resulta ilegal, amén exótico, plantear una exigencia que desborda la lógica y crea un requisito no contemplado en las leyes. Si el pozo estaba agotado y técnicamente abandonado, ello se debió a que se extrajo la reserva recuperable, lo cual no demerita su condición de yacimiento descubierto para los fines de ley, específicamente para perfeccionar el derecho ya comentado (fol. 12 c. 2).

También, se afirmó que la Nación-Ministerio de Minas y Energía- desconoció los derechos adquiridos al señalar que el pozo Gualanday 3 *“estaba ubicado en el predio identificado con el número 0010626, respecto del cual los peticionarios no*

¹⁶ Los hechos 3.18 y 3.19 se limitan a mencionar la parte resolutive de las resoluciones, pero no su motivación.



Radicación: 110010326000200800003 00 (34946)
(acumulados)
Actor: Roberto Santofimio Arellano y otros
Demandado: Nación-Ministerio de Minas y Energía y
otro
Referencia: Nulidad y restablecimiento del derecho

demonstraron su titularidad”; sin embargo, olvidó que la propiedad privada del subsuelo se refiere a todo el globo comprendido en la Sentencia de la Corte Suprema de Justicia y, por ende, los predios que se encuentren ahí quedan cobijados por el derecho reconocido, sin importar el lugar de ubicación del yacimiento.

Agregó que el Ministerio incurrió en un error al considerar que *“no se perfeccionó el derecho pretendido toda vez que no se demostró el vínculo entre el elemento fáctico y el jurídico, esto es, la identificación expresa del yacimiento en la sentencia de la Corte Suprema de Justicia”*, ya que, al realizar esta exigencia de una identificación expresa del yacimiento de hidrocarburos en la sentencia de la Corte Suprema de Justicia, se desvía del asunto a tratar, pues no se pretendía que se declarara el derecho a la propiedad privada sobre una producción específica y concreta de hidrocarburos en determinado yacimiento, sino que se amparara el derecho de propiedad privada del subsuelo declarado en la mencionada sentencia, para su eventual exploración y explotación.

En cuanto a la Resolución 181251 de 16 de agosto de 2007, que resuelve los recursos de reposición interpuestos contra la Resolución 180607 del 27 de abril de 2007, discutieron los actores que la Nación-Ministerio de Minas y Energía-, en primer lugar, al expedir el acto administrativo que se tituló: *“Por la cual se resuelven unos recursos de reposición, relacionados con una solicitud de reconocimiento de propiedad privada del subsuelo petrolífero”*, partió del hecho de que se demostró que el yacimiento se descubrió antes del 22 de diciembre de 1969, por lo cual debía admitir *“el perfeccionamiento del derecho reconocido o declarado por la Corte Suprema de Justicia, lo cual se traduce en la consolidación de la propiedad privada del subsuelo petrolífero”*.

En segundo lugar, la mencionada resolución invocó nuevamente el estudio técnico de la Dirección de Hidrocarburos para resolver negativamente el derecho conculcado, para lo cual advirtió que el yacimiento se ubicaba en un predio que no era propiedad de los interesados, y que se encontraba agotado desde el año de 1969; sin embargo, debía tenerse en cuenta que las conclusiones resaltaron que el yacimiento se encontró antes de ese año, por lo que era evidente que se cumplieron las exigencias técnicas dispuestas en la Ley 97 de 1993 y el Decreto 1994 de 1989, para reputarlo como de propiedad privada.

En tercer lugar, el estudio técnico acreditó que el yacimiento se encontraba dentro de los terrenos alinderados en la sentencia de la Corte Suprema de Justicia de 1946 y que el predio de los accionantes también se ubicaba dentro de los mismos



Radicación: 110010326000200800003 00 (34946)
(acumulados)
Actor: Roberto Santofimio Arellano y otros
Demandado: Nación-Ministerio de Minas y Energía y
otro
Referencia: Nulidad y restablecimiento del derecho

linderos, por ello, se estructuraba a cabalidad el proceso de perfeccionamiento del derecho a la propiedad privada del subsuelo petrolífero.

Por otro lado, la resolución dispuso que la *“propiedad de un yacimiento petrolífero es predicable de manera particular y concreta sobre aquel que ha sido denunciado”*. Entonces, se abrió la posibilidad de explorar en una zona diferente de donde se encuentra el yacimiento denunciado. Además, en repetidas oportunidades, la Corte Suprema de Justicia cuando analizaba la legitimación de los títulos de propiedad del subsuelo concede también el derecho sobre el petróleo que exista o pueda existir en el subsuelo declarado propiedad privada.

Agregaron que la Nación-Ministerio de Minas y Energía-, al argumentar la imposibilidad de reconocer un derecho sobre un recurso que se extinguió refiriéndose a que para el año 1969, el pozo Gualanday 3 se encontraba agotado y técnicamente abandonado, no entendió el alcance otorgado y perfeccionado por la Corte Suprema de Justicia en la providencia del año de 1946.

Respecto a la Resolución 181287 de 22 de agosto de 2007, según los demandantes, la Nación-Ministerio de Minas y Energía- no planteó nuevos argumentos para rechazar el derecho y, por ende, se reiteran los mismos reparos ya expuestos.

Afirmaron que era evidente que la Nación-Ministerio de Minas y Energía- desconoció que la Corte Suprema de Justicia declaró fundada la pretensión y concedió la posibilidad de explorar y explotar petróleo en las tierras donde se reconoció la propiedad privada del subsuelo. Por esta razón, entregó una concesión a futuro sobre el predio, por manera que no restringió el derecho sobre yacimientos ya descubiertos. De ahí que era erróneo sostener que *“el Ministerio concibe la posibilidad física de que se extinga el subsuelo, para predicar consecuentemente la viabilidad jurídica de la misma extinción”*.

El artículo 1° de la Ley 97 de 1993 dispone en materia de propiedad privada de hidrocarburos 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 cuales se hayan descubierto uno o varios yacimientos de hidrocarburos, a más tarde el 22 de diciembre de 1969”*, de ahí que, con la Sentencia de 22 de enero de 1946, se creara una situación jurídica subjetiva y



Radicación: 110010326000200800003 00 (34946)
(acumulados)
Actor: Roberto Santofimio Arellano y otros
Demandado: Nación-Ministerio de Minas y Energía y
otro
Referencia: Nulidad y restablecimiento del derecho

concreta consistente en el reconocimiento de la propiedad privada del subsuelo. Así mismo, mencionó que:

[E] perfeccionamiento de la situación jurídica tal como se desprende de la exigencia contenida en el artículo 332 de la Constitución Política, y de los artículos 1 de la Ley 20 de 1969 y 1 de la Ley 97 de 1993, es el que se da mediante el proceso de acreditación de requisitos, señalado en el Decreto Reglamentario 1994 de 1989. Surtido este trámite, el Ministerio otorga la autorización de explotación de petróleo en yacimiento de propiedad privada.

A juicio de los accionantes la Nación-Ministerio de Minas y Energía- transgredió los artículos 1° y 13 de la Ley 20 de 1969, debido a que dicha normativa determinó que el yacimiento debió haberse descubierto antes del 22 de diciembre de 1969, y no después de esa fecha.

Si bien la Ley 97 de 1993 y el Decreto 1994 de 1989 regularon el artículo 1° de la Ley 20 de 1969 en asuntos semejantes, el Decreto se refiere a otras materias no contenidas en la Ley 97, como el procedimiento para la autorización de explotación de petróleo por parte del ente público. De ahí que, era evidente que el Decreto no se encontraba derogado y ambas disposiciones subsistieron, por no ser contrarias y/o referirse a asuntos ya tratados en otras disposiciones legales. Así, era evidente que el Decreto era la disposición aplicable al caso.

Aunado a lo anterior, el Decreto 1994 de 1989 diferencia dos nociones, una referida al “yacimiento” y otra al “yacimiento descubierto”. La primera se refiere a la “*totalidad de las reservas que pueden subyacer en una acumulación determinada, esto es, el reservorio, como técnicamente lo califican los entendidos*”. Aseguró que, en ocasiones, en la Ley 20 de 1969 y la Ley 97 de 1993 el “yacimiento” equivale a la expresión “mina”, es decir, el total indeterminado que puede existir en el subsuelo, o la disposición de las capas minerales en el seno de la tierra -de hidrocarburos en el caso de materia de análisis-. Por lo tanto, cuando las disposiciones legales expresaron que las “minas” pertenecían a la Nación, es claro que se refería a la universalidad de las reservas potencialmente existentes en el seno de la tierra, entonces, no hacía falta hacer cálculos o estimativos.

Por otra parte, alegaron que la misma ley define lo que se entiende por un “yacimiento descubierto”, que lo es, “*cuando mediante un taladro o equipo asimilable se localiza la roca, o el depósito, o el reservorio, o simplemente la acumulación, estamos ante la presencia de un yacimiento descubierto, esto es ante una determinada y específica porción de la acumulación total de hidrocarburos que puede yacer en el área de que se trata*”. Así, por ser precisamente descubierto, es necesario hacer aproximaciones respecto de volúmenes estimados y de cantidades probablemente explotables para que pueda ser aprovechado económicamente.



Radicación: 110010326000200800003 00 (34946)
(acumulados)
Actor: Roberto Santofimio Arellano y otros
Demandado: Nación-Ministerio de Minas y Energía y
otro
Referencia: Nulidad y restablecimiento del derecho

A causa de esto, según los demandantes, la sentencia de la Corte Suprema de Justicia de 22 de febrero de 1946, al admitir la propiedad privada del subsuelo y declarar que era *“fundada la pretensión (...) de explorar y explotar petróleo en las tierras situadas en el municipio de Coello, Departamento del Tolima, en el área comprendida por los linderos que aparecen transcritos al principio de esta providencia”*, reconoció su derecho de explotar y explorar petróleo en uno o varios yacimientos de la propiedad privada.

Resaltaron que la solicitud interpuesta a la Nación-Ministerio de Minas y Energía- para el reconocimiento excepcional de propiedad privada sobre hidrocarburos se hizo tomando como fundamento el mismo título que al asunto otorga la Ley 97 de 1993, pero bajo el convencimiento pleno de que se cumplían con las exigencias legales para la declaración solicitada, y la posterior exploración y explotación del subsuelo, como se expresó en las diferentes solicitudes de los demandantes radicadas el 4 de junio y 9 de octubre de 2007.

Las anteriores peticiones pretendían que la Nación-Ministerio de Minas y Energía- verificara que se cumplieron los requisitos legalmente exigidos para la declaración de titularidad de propiedad privada del subsuelo de los demandantes, de manera que, el ente público no podía cuestionar el alcance del derecho que emanaba de la sentencia de 22 de febrero de 1946, ni establecer condicionamientos que la ley no dispone.

Igualmente, el artículo 1° de la Ley 97 de 1993 al interpretar la Ley 20 de 1969, definió qué se entiende por derechos constituidos a favor de terceros en materia de hidrocarburos, por manera que dejó a salvo las situaciones particulares que no quedaban bajo las disposiciones constitucionales y legales que disponen que todas las minas y los yacimientos de hidrocarburos pertenecían a la Nación. Por ende, a juicio de los demandantes *“cuando la Ley 97 de 1993 define qué se entiende por tales derechos, está creando una figura jurídica integrada por diversos elementos de connotación jurídica y práctica, a cuya composición integral debe someterse quien pretenda acreditar que su caso particular es jurídicamente ubicable dentro del ‘reconocimiento’ que de manera impersonal y general reclama la ley”*.

En consecuencia, si el reconocimiento del derecho se postulaba sobre la base de que emana de un título de adjudicación o de una sentencia definitiva, y que el yacimiento se descubrió antes del 22 de diciembre de 1969, los demandantes son titulares de la propiedad privada de hidrocarburos, por cumplir las exigencias que dispone la ley para el reconocimiento del derecho. Más aún, el legislador no dispuso



Radicación: 110010326000200800003 00 (34946)
(acumulados)
Actor: Roberto Santofimio Arellano y otros
Demandado: Nación-Ministerio de Minas y Energía y
otro
Referencia: Nulidad y restablecimiento del derecho

de procedimiento ni autoridad competente para realizar el reconocimiento, sino que obra por imperativo legal, sin necesidad de decisión administrativa o jurisdiccional posterior que así lo exprese, planteamiento diferente es que para desarrollar las actividades al derecho reconocido sí se necesite autorización administrativa, previa acreditación de que se satisfacen las exigencias establecidas por parte del Nación-Ministerio de Minas y Energía-.

El reconocimiento de la propiedad privada de hidrocarburos, según lo dispuesto en la Ley 97 de 1993, es un predicado legal de suficiencia jurídica plena, por lo que la Nación-Ministerio de Minas y Energía- no está llamado a hacer un reconocimiento ya otorgado por ley, sino a declarar las potestades que el derecho origina a favor de los titulares. En otras palabras, el ente público no tiene competencia para conceder la propiedad privada sobre hidrocarburos, es decir, para hacer el reconocimiento con los efectos legales de adjudicación como lo dispone la Ley 97 de 1993, puesto que solo tiene potestad para aplicar el procedimiento establecido en el Decreto 1994 de 1989, con la finalidad de otorgar la autorización de explotación de petróleo en yacimiento de propiedad privada.

La Nación-Ministerio de Minas y Energía- dio a la petición de los interesados un destino y un alcance que no se solicitó, las motivaciones consignadas en las resoluciones suscritas reducen el aspecto general que debía ser sometido a consideración, para solo pronunciarse en relación con la producción del pozo Gualanday 3, para negar una petición jamás formulada. Por esta razón, los actos demandados adolecen de nulidad, pues, el Ministerio se abstuvo de dar el trámite correspondiente a las solicitudes de los demandantes, toda vez, que no se hizo el trámite de verificación de requisitos establecido en el Decreto de 1994 de 1989.

Enfatizaron en que era necesario confrontar fáctica y jurídicamente el caso a tratar con las normas correspondientes del Decreto 1994 de 1989, que establecía que debía obtenerse autorización para la explotación de petróleo en yacimientos que se pretendan como de propiedad privada, mediante solicitud acompañada de las pruebas que la norma señala.

Además, debían tratarse separadamente los elementos o conceptos del Decreto 1994 de 1989, y examinar las nociones que conforman el cuerpo de la disposición:

a) una solicitud: petición que debe formularse y cuya finalidad es procurar el desarrollo de las actividades inherentes al derecho de propietario del subsuelo petrolífero, la cual debe tramitarse ante el Ministerio de Minas y Energía; b) una autorización de explotación: consentimiento expreso del Ministerio para que el titular



Radicación: 110010326000200800003 00 (34946)
(acumulados)
Actor: Roberto Santofimio Arellano y otros
Demandado: Nación-Ministerio de Minas y Energía y
otro
Referencia: Nulidad y restablecimiento del derecho

del derecho pueda llevar a cabo las actividades de extracción de los hidrocarburos en el área respectivamente identificada y demarcada, ya que, el reconocimiento de la Ley 97 de 1993 no es suficiente para ejercer la potestad de explotar, toda vez que es necesario acreditar la situación jurídica que hace predicable el reconocimiento proclamado por la ley con caracteres impersonales; y, c) petróleo en yacimiento que se pretenda como de propiedad privada: que a juicio de los accionantes las repercusiones legales ya fueron atendidas.

El Decreto de 1994 de 1989 atribuyó a la Nación-Ministerio de Minas y Energía- la función de tramitar solicitudes que le formulen los titulares de propiedad privada de suelo petrolífero, por ello, debía verificar el cumplimiento de las exigencias legales por parte de los interesados para dar la acreditación. En el caso bajo estudio, la existencia de un fallo que conserva su validez jurídica, y que el yacimiento fuera descubierto antes del 22 de diciembre de 1969, significan que se cumplieron con aquellos requisitos.

A partir de lo anterior, la Nación-Ministerio de Minas y Energía- al resolver la petición de los accionantes debió establecer que se encontraban cumplidos los requisitos legales en su integridad y, por tanto, debió declarar que estos eran los propietarios de los hidrocarburos que existan o puedan existir en el subsuelo del predio, respecto al cual se refiere la Sentencia de 1946.

Finalmente, señalaron que el Decreto 1994 de 1989, al disponer que el Ministerio de Minas y Energía debía aplicar lo dispuesto en los artículos 35 y 36 del Código de Petróleos, la entidad estaba obligada a actuar conforme a lo preceptuado en el artículo 36, que dispone que cuando no se encuentren reparos sobre los títulos a partir de los documentos, pruebas e informaciones allegados, se declarará cumplida la formalidad y que puede iniciarse la exploración y/o la explotación. Así pues, el ente público no estaba llamado a hacer reconocimiento excepcional de la propiedad privada sobre hidrocarburos, sino a declarar si la situación particular que se somete a consideración encaja o no en la previsión legal.

1.2.2.- El trámite de única instancia

La demanda fue admitida mediante providencia de 30 de mayo de 2008, la cual se notificó en debida forma a la entidad demandada y al Ministerio Público (fls. 362-363, vto. 363, 366 c. 2).

La Nación-Ministerio de Minas y Energía- contestó la demanda dentro de la respectiva oportunidad procesal y se opuso a la prosperidad de sus pretensiones.



Radicación: 110010326000200800003 00 (34946)
(acumulados)
Actor: Roberto Santofimio Arellano y otros
Demandado: Nación-Ministerio de Minas y Energía y
otro
Referencia: Nulidad y restablecimiento del derecho

Como razones de su defensa reiteró en su totalidad lo expuesto en el proceso de radicado interno 34946; no obstante, hizo énfasis en que los actores malinterpretaron las Leyes 20 de 1969 y 97 de 1993, dado que la propiedad privada del subsuelo se predicaba únicamente de yacimientos descubiertos antes del año de 1969 y no de “*meras expectativas*” (fls. 368-396 c. 2).

Mediante providencia de 6 de agosto de 2009, se abrió el proceso a pruebas (fls. 427-429 c. ppal).

1.3.- Expediente 11001-03-26-000-2008-00023-00 (35182)

Mediante escrito presentado el 26 de marzo de 2008 (fls. 1-25 c. 3), los señores Gloria Bárcenas de Ramírez, Carlos Humberto, Gladys y Gloria Yolanda Ramírez Bárcenas, por conducto de apoderado judicial (fls. 201-202 c. 3), presentaron demanda en ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho en contra de la Nación-Ministerio de Minas y Energía, para que se declarara la nulidad de la resolución 180987 de 3 de julio de 2007 “*por la cual se resuelve una solicitud de reconocimiento de propiedad privada del subsuelo petrolífero*” y la resolución 181630 de 18 de octubre de 2007, que rechazó el recurso de reposición interpuesto en contra de la anterior. A título de restablecimiento del derecho, la parte actora solicitó que se reconociera la propiedad privada de los hidrocarburos.

En concreto, se solicitó que se efectuaran las siguientes declaraciones y condenas:

A. Pretensiones principales.

1.- *Que son nulas las Resoluciones Nos. 180987 del 3 de julio de 2007 y No. 181630 del 18 de octubre de 2007, proferidas por el señor Ministro de Minas y Energía, mediante las cuales niega la solicitud de reconocimiento excepcional de propiedad privada sobre hidrocarburos del subsuelo impetrado por mis mandantes y rechaza el recurso de reposición respectivamente por (sic) contrarias lo dispuesto en la sentencia de 22 de febrero de 1946, proferida por la Sala de Negocios Generales de la Corte Suprema de Justicia, debidamente ejecutoriada.*

2.- *Que por mantener su vigencia esta sentencia como título correspondiente, en cuanto al subsuelo se refiere, mis poderdantes son propietarios, en la cantidad o proporción que evidencias las pruebas, del subsuelo del inmueble denominado “La Primavera” y de los hidrocarburos que en el se encuentren como predio que forma parte del globo de terreno a que se refiere aquella.*

3.- *Como consecuencia de las anteriores declaraciones y reconocimientos, y para restablecer el derecho patrimonial lesionado como consecuencia de los actos administrativos contenidos en las resoluciones ministeriales mencionadas que negaron sin fundamento constitucional y legal alguno el derecho sobre el subsuelo petrolífero de mis poderdantes:*

a.- *Se condene a la Nación, representada por el Ministerio de Minas y Energía, a partir de la fase de producción a cancelar a los demandantes dentro de los tres (3) días siguientes a la ejecutoria de la sentencia que así lo disponga, a los*



Radicación: 110010326000200800003 00 (34946)
(acumulados)
Actor: Roberto Santofimio Arellano y otros
Demandado: Nación-Ministerio de Minas y Energía y
otro
Referencia: Nulidad y restablecimiento del derecho

precios internacionales vigentes en el mercado del petróleo crudo extraído, a la fecha de su extracción y venta, la totalidad del petróleo, gas natural, y demás hidrocarburos que se hayan extraído o extraigan del mencionado subsuelo petrolífero privado, por Holywell Ressources S.A. como operadora y asociada de Ecopetrol en el contrato de asociación Buganviles, cuyos beneficiarios son la Empresa Colombiana de Petróleos Ecopetrol y su asociada Holywell Ressources S.A., en el pozo Alfa 1 en detrimento del derecho de mis poderdantes de extraerlo y comercializarlo exclusivamente de acuerdo con su justo título adquirido con la ley.

b.- Se ordene la suspensión de los trabajos de explotación petrolífera que adelanta ilegalmente la Cía. Holywelll Ressources S.A. sobre cualquier de los predios que conforman el globo de terreno a que se refiere la sentencia del 22 de febrero de 1946.

B. Pretensiones subsidiarias.

(Para el caso que no se despachen favorablemente las pretensiones principales)

1.- Que son nulas las Resoluciones Nos. 180987 del 3 de julio de 2007 y No. 181630 del 18 de octubre de 2007, proferidas por el señor Ministro de Minas y Energía, mediante las cuales niega la solicitud de reconocimiento excepcional de propiedad privada sobre hidrocarburos del subsuelo impetrado por mis mandantes y rechaza el recurso de reposición respectivamente, por violar los artículos 1° y 13 de la Ley 20 de 1969 y los artículos 1° y 2° de la Ley 97 de 1993.

2. Que por haberse perforado los pozos Gualanday 1, 2 y 3 se cumple con el requisito de yacimientos descubiertos antes del 22 de diciembre de 1969 en los terrenos alinderados en la sentencia del 22 de febrero de 1946, y en consecuencia, mis poderdantes son propietarios del subsuelo del inmueble denominado “La Primavera” y de los hidrocarburos que en el se encuentren como parte o fracción de aquellos terrenos.

a.- Se condene a la Nación, representada por el Ministerio de Minas y Energía, a partir de la fase de la producción, a cancelar a los demandantes dentro de los tres (3) días siguientes a la ejecutoria de la sentencia que así lo disponga, a los precios internacionales vigentes en el mercado del petróleo crudo a la fecha de su extracción y venta, la totalidad del petróleo, gas natural, y demás hidrocarburos que se hayan extraído o extraigan del mencionado subsuelo petrolífero privado, por Holywell Ressources S.A. como operadora y asociada a Ecopetrol en el contrato de asociación Buganviles cuyos beneficiarios son la Empresa Colombiana de Petróleos Ecopetrol y su asociada Holywell Ressources S.A. en el pozo Alfa 1 en detrimento del derecho de mis poderdantes de extraerlo y comercializarlo exclusivamente de acuerdo con su justo título adquirido conforme a la ley,

b.- Se ordene la suspensión de los trabajos de explotación petrolífera que adelanta ilegalmente la Cía. Holywell Ressources S.A. sobre cualquiera de los predios que conforman el globo de terreno a que se refiere la sentencia del 22 de febrero de 1946.

Además de reiterar varios de los supuestos fácticos decantados previamente, se expusieron los siguientes:

El 10 de septiembre de 2004, los demandantes elevaron petición de reconocimiento de la propiedad privada sobre los hidrocarburos ubicados en el municipio de Coello, Tolima, y que fueron alinderados por la sentencia de la Corte Suprema de Justicia proferida el año de 1946.



Radicación: 110010326000200800003 00 (34946)
(acumulados)
Actor: Roberto Santofimio Arellano y otros
Demandado: Nación-Ministerio de Minas y Energía y
otro
Referencia: Nulidad y restablecimiento del derecho

Mediante resolución 180987 de 3 de julio de 2008, la Nación-Ministerio de Minas y Energía- negó la solicitud, bajo la premisa de que no se habían demostrado los requisitos exigidos en la Ley 97 de 1993. Entre otros, los referidos al título específico y/o el fallo con validez jurídica de uno o varios yacimientos descubiertos antes del 22 de diciembre de 1969. En contra de esta decisión, el interesado interpuso recurso de reposición, el cual fue rechazado, porque se consideró “*equivocadamente*” como extemporáneo.

1.3.1.- Concepto de violación

Después de reiterar varios argumentos antes narrados¹⁷, la parte actora aseguró que las resoluciones atacadas habían desconocido los artículos 45 y 85 del Decreto 01 de 1984; 58 y 33 de la Constitución Política; 28 de la Ley 153 de 1887; 879 del Código Fiscal de 1873; 1 y 13 de la Ley 20 de 1969, y 1 y 2 de la Ley 97 de 1993, por las siguientes razones:

Se afirmó que el acto administrativo menoscabó el artículo 45 del Decreto 01 de 1984, porque la Resolución 180987 de 2007 se fijó solo durante 5 días, cuando lo cierto era que debió serlo por 10 días hábiles, de ahí que se produjo una expedición irregular y, por tanto, se menoscabó el derecho de contradicción. Por esta razón, se consideró que el recurso de reposición fue presentado extemporáneamente y, por ende, fue rechazado ilegalmente.

Además, se vulneraron los artículos 58 y 332 de la Constitución Política, dado que se desconoció una situación jurídica consolidada, la cual había sido debidamente registrada y reconocida en un fallo judicial. Máxime cuando en el proceso surtido ante la Corte Suprema de Justicia, con base en las normas del Código Fiscal de 1873, entre otras, se reconoció la propiedad privada del suelo y subsuelo sobre el predio de propiedad de los demandantes. Por estas razones, a su juicio, no era posible aplicar retroactivamente las Leyes 20 de 1969 y 97 de 1993, pues así lo prohibía el artículo 28 de la Ley 153 de 1887.

Así mismo, se incurrió en una falsa motivación del acto enjuiciado, toda vez que se adujo erróneamente que no se especificó el yacimiento a reconocer en la sentencia de la Corte Suprema de Justicia, puesto que en el sector que fue alinderado por el mencionado fallo judicial solo se obtuvo producción en el pozo Gualanday 3, el cual se agotó antes del año de 1969. Dicha afirmación era errada, dado que la mera

¹⁷ Vale destacar que, si bien se trata de actos administrativos distintos de los demandados en los procesos 34946 y 34983, lo cierto es que comparten el mismo sustento fáctico y jurídico, habida cuenta de que se trata del mismo predio que fue alinderado en la sentencia de la Corte Suprema de Justicia. Esto se explicará en mayor detalle más adelante.



Radicación: 110010326000200800003 00 (34946)
(acumulados)
Actor: Roberto Santofimio Arellano y otros
Demandado: Nación-Ministerio de Minas y Energía y
otro
Referencia: Nulidad y restablecimiento del derecho

existencia del pozo era suficiente para estimar que existía un yacimiento descubierto sobre el cual existía un reconocimiento de propiedad privada y, por tanto, el agotamiento del mismo no tenía por virtud enervar *“la ocurrencia del hallazgo”*.

En relación con el último argumento y para efectos de verificar que no era posible establecer límites a un yacimiento, sino sólo por sus características técnicas geológicas y tectónicas, los demandantes solicitaron a la Nación-Ministerio de Minas y Energía- el decreto de una inspección ocular con peritos al predio; sin embargo, no fue decretada.

1.3.2.- El trámite de única instancia

La demanda fue admitida mediante providencia de 10 de abril de 2008, la cual se notificó en debida forma a la entidad demandada y al Ministerio Público (fls. 212, vto. 212, 215 c. 3).

La Nación -Ministerio de Minas y Energía- contestó la demanda dentro de la respectiva oportunidad procesal y se opuso a la prosperidad de las pretensiones. Como razones de su defensa reiteró todo lo expuesto en los procesos antecedentes; no obstante, manifestó que, en los términos de la norma especial para hidrocarburos -Ley 10 de 1961-, el edicto se fijaba solamente por 5 días, por lo que el recurso de reposición fue, en efecto, extemporáneo. Además, reiteró que no podía exigirse un derecho adquirido sobre el subsuelo para yacimientos que *“eventual e inciertamente se llegaren a descubrir en el terreno alinderado”*, pues la Ley 20 de 1969 se refería específicamente a aquellos que se hubieren descubierto antes del 22 de diciembre de ese mismo año (fls. 218-233 c. 3).

Mediante providencia de 18 de septiembre de 2008, se abrió el proceso a pruebas (fls. 238-239 c. 3).

2.- La acumulación

El 11 de junio de 2009, el Despacho sustanciador, después de verificar que se encontraran en la misma instancia procesal y que se tuviera el mismo objeto - anulación de los mismos actos-, ordenó la acumulación al proceso de la referencia el sumario identificado con número interno 34983. Con este fin, ordenó la suspensión hasta que se encontraran en el mismo estado (fls. 424-425 c. ppal).

En escrito de 27 de octubre de 2009, la parte actora solicitó que se acumulara a este expediente el proceso identificado con el número interno 35182. Mediante providencia de 10 de junio de 2010, verificados los requisitos para tal fin, se accedió a la solicitud (fls. 481-482 c. ppal).



Radicación: 110010326000200800003 00 (34946)
(acumulados)
Actor: Roberto Santofimio Arellano y otros
Demandado: Nación-Ministerio de Minas y Energía y
otro
Referencia: Nulidad y restablecimiento del derecho

3. El trámite conjunto de única instancia

Una vez se concluyó la etapa probatoria de los procesos acumulados, a través de auto de 13 de mayo de 2011, se dio traslado a las partes y al Ministerio Público para que presentaran alegatos de conclusión y concepto, respectivamente (fol. 576 c. ppal).

En esta oportunidad, la Nación-Ministerio de Minas y Energía- reiteró en su totalidad los argumentos expuestos en las contestaciones de las demandas (fls. 577-587 c. ppal).

A su turno, el señor Roberto Santofimio Arellano -proceso 34946- solicitó que se accediera a las pretensiones de la demanda, porque demostró, con el pago de regalías, que era propietario del subsuelo que fue alinderado y reconocido como de propiedad privada por la Corte Suprema de Justicia en la sentencia del año de 1946 (fls. 612-615 c. ppal).

Los demandantes del proceso 34983, después de reiterar los argumentos expuestos en la demanda, hicieron énfasis en que no se podía desconocer el fallo judicial que había reconocido la propiedad sobre el subsuelo y, por ende, mal podría entenderse que el hecho del descubrimiento del yacimiento supeditara de alguna manera la titularidad del mismo (fls. 616-696 c. ppal).

La parte actora del proceso 35182 manifestó que debía declararse la nulidad de los actos y proceder al restablecimiento del derecho, dado que se probó la titularidad del subsuelo con la sentencia del año de 1946, proferida por la Corte Suprema de Justicia; que los predios de los demandantes hacían parte del terreno alinderado en el fallo judicial y que hubo una explotación del pozo Gualanday 3 (fls. 697-704 c. ppal).

En su concepto, el Ministerio Público solicitó que se negaran las pretensiones de la demanda, dado que los actos administrativos demandados no fueron violatorios de las normas en las que debían fundarse y, además, estuvieron debidamente motivados, porque en su contenido mencionaron que el *“Estado es el propietario de las minas (incluidos los yacimientos de hidrocarburos) y respetan los derechos adquiridos que se hubiesen constituido a más tardar el 22 de diciembre de 1969”*. Así mismo, aseguró que no hubo menoscabo en el trámite administrativo, dado que se respetaron los derechos de contradicción de los peticionarios (fls. 705-716 c. ppal).



Radicación: 110010326000200800003 00 (34946)
(acumulados)
Actor: Roberto Santofimio Arellano y otros
Demandado: Nación-Ministerio de Minas y Energía y
otro
Referencia: Nulidad y restablecimiento del derecho

II. CONSIDERACIONES

1.- Las decisiones administrativas objeto de debate

La Sala, por un aspecto meramente práctico y con el ánimo de dar claridad sobre los puntos que se abordarán en la providencia, considera necesario abordar las peticiones y sus correspondientes decisiones administrativas, puesto que de ello dependen los subsiguientes acápite dispuestos para resolver aspectos procesales y sustanciales del caso puesto a su consideración, por lo que, valorado en conjunto, ha de decirse que se encuentran demostrados los siguientes hechos:

1.1.- Procesos 34946 y 34983

En escrito presentado el 10 de septiembre de 2004, los señores Roberto Santofimio Arellano, Miguel Roberto Santofimio Cortés, Francisco Eliseo y Alfonso Galvis Santofimio presentaron ante la Nación-Ministerio de Minas y Energía- una petición cuyo objeto consistía en que se les declarara el reconocimiento excepcional de propiedad privada sobre hidrocarburos en el inmueble ubicado en el municipio de Coello, Tolima, y que había sido alinderado por la Corte Suprema de Justicia en sentencia de 22 de febrero de 1946. A la solicitud adjuntaron las pruebas que pretendían hacer valer para efectos de demostrar la titularidad del predio y el reconocimiento judicial del subsuelo antes aludido (fls. 67-68 c. ppal).

En concreto, la solicitud se presentó por la “*oposición*” que se proyectó en la exploración sísmica efectuada sobre el terreno y respecto de la cual se pretendía perforar nuevos pozos a un “*mismo yacimiento descubierto*”, con lo cual, además, se quería “*facilitar el desarrollo del contrato de Asociación Buganvilles, suscrito entre Ecopetrol y la Compañía Holywell Resouerces S.A.*” Así se expuso:

[E]n el área de cuya triangulación entre (sic) las haciendas contiguas Trinidad y San Pedro, y por reciente exploración sísmica, realizada encontrando oposición, basada en el derecho adquirido allí existente, de lo cual se adjunta copia, se pretenden perforar nuevos pozos al mismo yacimiento descubierto con anterioridad, y protegido por la Ley 20 de 1969, en calidad de propiedad privada.

Concientizados de la urgente necesidad de abastecimiento de combustibles que requiere el país, queremos facilitar el desarrollo del contrato de Asociación Buganvilles, suscrito entre Ecopetrol y la compañía Holywell Resouerscers S.A. Estas entidades requieren realizar la explotación petrolífera de las reservas existentes en predios ubicados dentro de los linderos de dicha sentencia, y de los cuales somos propietarios actualmente (fls. 67-68 c. ppal, 126-129 c. 2).

Mediante la resolución 180607 de 27 de abril de 2007, la Nación-Ministerio de Minas y Energía-¹⁸ negó la solicitud elevada por los señores Roberto Santofimio Arellano,

¹⁸ Acto expedido por el Ministro de Minas y Energía.



Radicación: 110010326000200800003 00 (34946)
(acumulados)
Actor: Roberto Santofimio Arellano y otros
Demandado: Nación-Ministerio de Minas y Energía y
otro
Referencia: Nulidad y restablecimiento del derecho

Miguel Roberto Santofimio Cortés, Francisco Eliseo y Alfonso Galvis Santofimio, a través de la cual pretendían el reconocimiento de propiedad privada del subsuelo petrolífero. En síntesis, se manifestó que el yacimiento objeto de la solicitud ya se encontraba agotado y, en todo caso, los peticionarios no demostraron la titularidad sobre el predio en el que se encontraba aquel. En los siguientes términos se plasmó en la decisión administrativa:

[D]e los estudios técnicos se concluyó que en el predio alinderado en la sentencia proferida el 22 de febrero de 1946 por la Sala de Negocios Generales de la Corte Suprema de Justicia, solamente se obtuvo producción del pozo Gualanday 3, el cual para el año de 1969 se encontraba agotado y abandonado, verificándose igualmente que el mismo estaba ubicado en el predio identificado con el número 001-0626, respecto del cual los peticionarios no demostraron su titularidad.

[A]demás, debe tenerse en cuenta que conforme a la interpretación que del artículo 1° de la Ley 20 de 1969 hace la Ley 97 de 1993, apoyándonos en el pronunciamiento de la Corte Constitucional antes citado, no se perfeccionó el derecho pretendido toda vez que no se demostró el vínculo entre el elemento fáctico y el jurídico, esto es, la identificación expresa del yacimiento en la sentencia de la Corte Suprema de Justicia; por lo tanto, no se dan los presupuestos legales para reconocer la propiedad privada del subsuelo petrolífero del predio solicitado (fls. 31-32 c. ppal, 121-124 c. 2).

Inconforme con la decisión, el señor Roberto Santofimio Arellano presentó recurso de reposición. Entre sus argumentos, básicamente, sostuvo que el hecho del agotamiento del pozo para el año de 1969 era “relativo”, puesto que aquello dependía de la tecnología que se utilizara para su explotación, de suerte que la Ley 20 de 1969 solo exigía que el “descubrimiento” fuera anterior al 22 de diciembre de ese mismo año. Agregó que solo era posible determinar que los linderos del predio hacían parte o no de la “formación Caballos” cuando efectivamente se produjera una perforación. En cualquier caso, manifestó que su derecho al subsuelo ya fue reconocido previamente, sin que importara, entonces, la localización del yacimiento y/o de los pozos productores. Así lo expuso:

Lo expuesto en el memorando de diciembre de 2005 que concluye que el yacimiento de Gualanday se encuentra ubicado en el predio No. 001-0626, en donde se perforó el pozo Gualanday 3, y la interpretación realizada basándose en la consideración que hace la Doctora Esperanza Poveda Gómez, quien de manera inexplicable, hace coincidir el bloque de la formación Caballos con los linderos del predio No. 001-0626, situación que solo se podría identificar con la perforación de nuevos pozos que prueben la extensión del yacimiento que contiene Hidrocarburos de propiedad ya conocidos y a una profundidad también ya identificada, según se prueba en el reporte Geológico del pozo Gualanday 3 presentado por INTERCOL al ministerio en agosto de 1957, al igual que el registro gráfico compuesto y el reporte de Ingeniería del pozo en mención (...).

Ni de (sic) la Ley 20 de 1969 ni la Ley 97 de 1993 habla de la continuidad de la producción ni del agotamiento de pozos productores; sencillamente reconoce la propiedad privada con el primer descubrimiento de un yacimiento y esto ya es un hecho cumplido en la hacienda la Trinidad, sin importar la localización del yacimiento ni de los pozos productores por consiguiente habiendo los propietarios de la hacienda la Trinidad y sus causahabientes cumplido con los requisitos taxativamente impuestos por la Ley 97 de 1993, tiene hoy derechos



Radicación: 110010326000200800003 00 (34946)
(acumulados)
Actor: Roberto Santofimio Arellano y otros
Demandado: Nación-Ministerio de Minas y Energía y
otro
Referencia: Nulidad y restablecimiento del derecho

adquiridos como únicos propietarios del subsuelo petrolífero del citado inmueble y de los predios en que fue fraccionado (...) (fls. 133-140 c. ppal).

En igual sentido se pronunciaron los señores Alfonso, Francisco, Inés y Beatriz Eugenia Galvis Santofimio, para efectos de que fuera reconocido el derecho sobre el subsuelo e hicieron énfasis en que éste se había demostrado con el título judicial y el descubrimiento del yacimiento antes del 22 de diciembre de 1969, de conformidad con la Ley 20 de 1969 (fls. 949-957, 958-967 carpeta 4).

Mediante la resolución 181251 de 16 de agosto de 2007, la Nación-Ministerio de Minas y Energía- “rechazó”¹⁹ el recurso de reposición interpuesto por los señores Alfonso, Inés, Beatriz Galvis Santofimio y Roberto Santofimio Arellano. Como sustento de la decisión, se mencionó que no debía demostrarse solamente la titularidad del subsuelo, puesto que se requería también que el yacimiento debiera ser descubierto antes del 22 de diciembre de 1969. Agregó que el hecho de ostentar una titularidad sobre el subsuelo no significaba que cualquier hidrocarburo que se encontrara ahí les perteneciera. Así se expuso:

[D]istinto es ostentar la titularidad del subsuelo en virtud de un fallo judicial y, de otro lado, la titularidad de los hidrocarburos, respecto de los cuales existe normatividad especial que establece los presupuestos para que prospere su reconocimiento. No pueden los recurrentes realizar una interpretación de tal magnitud a punto de extender la titularidad del subsuelo a todos los hidrocarburos que pudieren existir en el terreno alinderado cuando se tiene certeza que bajo la aplicación de la regulación pertinente el único pozo descubierto antes del 22 de diciembre de 1969 fue Gualanday 3, y que no está por demás que su agotamiento se produjo antes del año 1969. (...).

[L]a propiedad de un yacimiento petrolífero es predicable de manera particular y concreta sobre aquel que ha sido denunciado con el lleno de los requisitos, derecho que no puede pretenderse, desde ningún punto de vista, respecto de otro u otros yacimientos que no se descubrieron dentro de la fecha prevista por la Ley 20 de 1969, esto es, a más tardar el 22 de diciembre de 1969 y menos aún aquello que en un futuro llegaren a descubrirse (fls. 33-37 c. ppal, 110-119 c. 2).

El recurso de reposición interpuesto por el señor Francisco Eliseo Galvis Santofimio fue resuelto mediante Resolución 181287 de 22 de agosto de 2007. En esta decisión administrativa se reiteraron totalmente los argumentos de la Resolución 181251; no obstante, su expedición se dio por causa de la subsanación de un defecto formal en la presentación del recurso del peticionario, que, como consecuencia, ameritó resolverlo de forma individual (fls. 1028-1035 carpeta 4).

El 9 de septiembre de 2007, las señoras Inés y Beatriz Eugenia Galvis Santofimio, propietarias del inmueble denominado como San Pedro, presentaron petición ante

¹⁹ Si bien la decisión de la entidad pública se refirió expresamente a un rechazo en su ordinal, lo cierto es que resolvió de fondo el recurso de reposición interpuesto, tal como se puede apreciar de la transcripción realizada.



Radicación: 110010326000200800003 00 (34946)
(acumulados)
Actor: Roberto Santofimio Arellano y otros
Demandado: Nación-Ministerio de Minas y Energía y
otro
Referencia: Nulidad y restablecimiento del derecho

la Nación-Ministerio de Minas y Energía-, con la finalidad de “agotar la gubernativa”²⁰ y que se certificara la “existencia de la propiedad privada del subsuelo de la mencionada finca, tal como lo dispuso la sentencia de la Corte Suprema de Justicia de fecha 22 de diciembre de 1946” (fls. 97-108 c. 2).

En el anterior documento reiteraron la petición resuelta con la Resolución 181251 de 2007, respecto de la cual, si bien no firmaron la solicitud inicial, lo cierto es que sí interpusieron recurso de reposición -el cual no obra en el expediente-, por lo que, en criterio de la administración, se hicieron parte del trámite y, por tanto, las cobijaba lo decidido en el acto. Así lo certificó la entidad pública el 9 de octubre de 2007:

Dentro de la oportunidad legal, se radicó en este Ministerio con el número 2007024099 del 4 de junio de 2007, el recurso de reposición interpuesto por ustedes, contra la resolución 180607 de 2007 del que se destacan, además de los argumentos en los que apoyan la pretensión de reconocimiento de propiedad privada del subsuelo petrolífero, los literales i) y j) en los que señalan el vínculo que las reconoce, junto con los señores Alfonso y Francisco Eliseo Galvis Santofimio, como causahabientes de la señora Beatríz, en relación con la finca denominada San Pedro.

Mediante resolución número 181251 del 16 de agosto de 2007, este Ministerio resolvió los recursos de reposición interpuestos por los señores (...), Inés del Carmen Galvis Santofimio, Beatríz Eugenia Galvis Santofimio (...).

No obstante no haber firmado la solicitud inicial, esto es, el derecho de petición radicado el 10 de septiembre de 2004 con el número 420617, con la interposición del recurso de reposición contra la resolución 180607 de 2007 ustedes se hicieron parte en el trámite administrativo adelantado por este Ministerio, habiendo obtenido el agotamiento de la vía gubernativa (fls. 94-95, 83 c. 2).

1.2.- Proceso 35182

El 10 de septiembre de 2004, el señor Carlos Humberto Ramírez Bárcenas, quien actuaba en representación del núcleo familiar, presentó petición ante la Nación-Ministerio de Minas y Energía- para que se efectuara el reconocimiento excepcional de propiedad privada de hidrocarburos, en la vereda Chaguala, municipio de Coello, respecto de los terrenos alinderados en la sentencia de 22 de febrero de 1946, proferida por la Corte Suprema de Justicia. El 24 de agosto de 2005, adicionó varios anexos a la petición antes referida (fls. 160-162 c. 2).

A través de la resolución 180987 de 3 de julio de 2007, la Nación-Ministerio de Minas y Energía-²¹ negó la solicitud de reconocimiento excepcional de propiedad privada

²⁰ En este documento reiteraron la petición inicialmente resuelta en el acto administrativo, respecto del cual, si bien no firmaron la solicitud inicial, lo cierto es que sí interpusieron recurso de reposición, con lo cual, en criterio de la administración, se hicieron parte del trámite y, por tanto, las cobijaba la decisión 16 de agosto de 2007 (fol. 83 c. 2).

²¹ Acto expedido por el Ministro de Minas y Energía.



Radicación: 110010326000200800003 00 (34946)
(acumulados)
Actor: Roberto Santofimio Arellano y otros
Demandado: Nación-Ministerio de Minas y Energía y
otro
Referencia: Nulidad y restablecimiento del derecho

sobre hidrocarburos. Para tal fin, manifestó que en el terreno alinderado por el fallo de la Corte Suprema de Justicia solamente se obtuvo producción en el pozo Gualanday 3, el cual estaba agotado en el año de 1969, por lo que, a su juicio, en la actual solicitud no se había demostrado y/o realizado una identificación expresa del yacimiento. El siguiente fue el razonamiento:

Que en el caso particular, de los estudios técnicos se concluyó que en el predio alinderado en la Sentencia proferida el 22 de febrero de 1946 por la Sala de Negocios Generales de la Corte Suprema de Justicia, solamente se obtuvo producción del pozo Gualanday 3, el cual para el año 1969 se encontraba agotado y abandonado, verificándose igualmente que el mismo estaba ubicado en el predio identificado con el número 001-0626, respecto del cual el peticionario no demostró su titularidad.

Que además, debe tenerse en cuenta que conforme a la interpretación que del artículo 1° de la Ley 20 de 1969 hace la Ley 97 de 1993, apoyándose en el pronunciamiento de la Corte Constitucional antes citado, no se perfeccionó el derecho pretendido toda vez que no se demostró el vínculo entre el elemento fáctico y el jurídico, esto es, la identificación expresa del yacimiento de la sentencia de la Corte Suprema de Justicia, por lo tanto, no se dan los presupuestos legales para reconocer la propiedad privada del subsuelo petrolífero del predio solicitado (fls. 203-206 c. 3).

Inconforme con la decisión, el 24 de agosto de 2007, el señor Carlos Humberto Ramírez Bárcenas presentó recurso de reposición. Con ese fin, básicamente manifestó que la decisión fue errada, dado que lo importante era establecer que el hecho del descubrimiento se produjera antes del 22 de diciembre de 1969 y, por tanto, el “argumento del agotamiento” del pozo era “relativo” si se tenía en cuenta la tecnología de la época (fls. 184-188 c. 3).

Mediante Resolución 181630 de 18 de octubre de 2007, la Nación-Ministerio de Minas y Energía- rechazó por extemporáneo el recurso de reposición. Manifestó que, en los términos del artículo 28 de la Ley 10 de 1961, el plazo para impugnar la decisión era de 10 días hábiles, los cuales vencían el 16 de agosto de ese año y como el recurso fue interpuesto el 24 de ese mes y año, era evidente que fue inoportuno (fls. 207-208 c. 3).

2.- Cuestiones previas

De conformidad con las resoluciones administrativas que se han dejado expuestas, la Sala considera pertinente ahondar en el procedimiento administrativo especial que se consagró para efectos del reconocimiento de la propiedad privada sobre hidrocarburos y el consecuente proceso judicial excepcionalísimo emanado de las decisiones ahí expedidas. Esto, con el propósito de establecer el marco de la acción que se conoce en esta sede judicial y el ámbito decisorial de la competencia de la Corporación para resolverla.



Radicación: 110010326000200800003 00 (34946)
(acumulados)
Actor: Roberto Santofimio Arellano y otros
Demandado: Nación-Ministerio de Minas y Energía y
otro
Referencia: Nulidad y restablecimiento del derecho

Para tal fin, en cada acápite, después de realizar una valoración jurídica del tema en cuestión, este cuerpo colegiado irá incorporando las conclusiones aplicables al caso concreto. Posteriormente, verificará si la demanda interpuesta en sede de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho puede ser encausada en el trámite de control judicial petrolero previamente referido y, por tanto, ser decidida de fondo bajo los supuestos del último de los procesos judiciales enunciados.

3.- Proceso especial de revisión de decisiones administrativas que versen sobre el reconocimiento de propiedad privada de hidrocarburos

En el *sub lite* se solicitó la anulación de varios actos administrativos cuya expedición se dio en el marco de distintas solicitudes que se denominaron como de “reconocimiento de propiedad privada sobre hidrocarburos”. Estas peticiones y sus consecuentes decisiones administrativas tenían base jurídica en la excepción a la propiedad del subsuelo establecida en el artículo 1° de la Ley 20 de 1969, el cual dispone que todas “*las minas pertenecen a la Nación, sin perjuicio de los derechos constituidos a favor de terceros. Esta excepción, a partir de la vigencia de la presente ley, sólo comprenderá las situaciones jurídicas subjetivas y concretas debidamente perfeccionadas y vinculadas a yacimientos descubiertos*”. Vale destacar que esta norma es igualmente aplicable en materia de hidrocarburos por disposición del artículo 13²² *ibídem*²³.

De conformidad con el Decreto 1994 de 1989²⁴ -compilado en el artículo 2.2.1.2.1.24. del Decreto 1073 de 2015-, en el trámite para obtener la autorización para la exploración y explotación de petróleo sobre yacimientos que “*se pretendan de propiedad privada*” debía darse aplicación al procedimiento establecido en los artículos 35 y 36 del Código de Petróleos -Decreto 1056 de 1953-.

En este punto, para la Sala resulta importante destacar que, si bien las peticiones fueron presentadas con el ánimo de que se “*reconozca la propiedad privada de hidrocarburos*”, lo cierto es que materialmente no tienen por fin que la Nación-Ministerio de Minas y Energía- reconociera, en efecto, la “*propiedad del subsuelo*”,

²² “Las normas contenidas en el artículo 1o. de esta Ley se aplicarán también a los yacimientos de hidrocarburos”.

²³ Al respecto, debe precisarse que, de conformidad con el artículo 325 del Decreto 2655 de 1988 -Código de Minas-, la Ley 20 de 1969 fue derogada con excepción de los artículos 1° y 13. “Derogaciones. Deróganse las siguientes disposiciones: Ley 38 de 1887, Decreto 223 de 1932, Ley 13 de 1937, Ley 85 de 1945, Ley 60 de 1967, Ley 20 de 1969, con excepción de los artículos 1° y 13, Decretos 1244, 1245 y 1249 de 1974, Ley 61 de 1979, artículo 254 del Código Contencioso Administrativo, igualmente se derogan las disposiciones legales que adicionan o reforman las antes mencionadas y en general cualesquiera disposiciones contrarias a las normas del presente Código” (se destaca).

²⁴ Artículo 3° “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: (...) En la tramitación respectiva el procedimiento aplicable por el Ministerio de Minas y Energía es el consagrado en los artículos 35 y 36 del Código de Petróleos”.



Radicación: 110010326000200800003 00 (34946)
(acumulados)
Actor: Roberto Santofimio Arellano y otros
Demandado: Nación-Ministerio de Minas y Energía y otro
Referencia: Nulidad y restablecimiento del derecho

habida cuenta de que carecería por completo de competencia para tal fin; no obstante, es evidente que en los términos de la Ley 97 de 1993²⁵, a este tipo de procedimiento se le denominaba de esa forma. Así, como se expuso en el acápite correspondiente, a pesar de que los actos demandados no hicieron hincapié en lo anterior, era evidente que la intención de los peticionarios era acceder a la autorización decantada en el Decreto 1994 de 1984 para proceder a la explotación del subsuelo que consideraban de su propiedad.

Aunado a lo dicho, de la lectura integral de los actos administrativos, se advierte claramente que la motivación tuvo en cuenta precisamente los requisitos que plantea el Código de Petróleos y demás normas concordantes para efectos de conceder la autorización. Así, las decisiones de la Nación-Ministerio de Minas y Energía- se concentraron en estudiar *i)* la existencia de un fallo con validez jurídica que reconociera o declarara el derecho del interesado a la propiedad de los hidrocarburos, *ii)* la identificación específica del predio y *ii)* que el yacimiento hubiera sido descubierto antes del 22 de diciembre de 1969, de conformidad con el artículo 1^o²⁶ de la Ley 97 de 1993 -aclaratoria de la Ley 20 de 1969-.

Ahora bien, en los términos del artículo 35²⁷ del Código de Petróleos -Decreto 1056 de 1953- el particular interesado en efectuar exploraciones cuya finalidad fuera la

²⁵ “Reconocimiento excepcional de propiedad privada sobre hidrocarburos. Para efectos de la excepción prevista en los artículos 1 y 13 de la Ley 20 de 1969, 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 cuales se hayan descubierto uno o varios yacimientos de hidrocarburos, a más tardar el 22 de diciembre de 1969”.

²⁶ *Ibidem*.

²⁷ “Toda persona natural o jurídica que pretenda efectuar exploraciones con perforación en busca del petróleo que repute como de propiedad privada, o explotar dicho petróleo, deberá dar, en cualquiera de estos dos casos, un aviso al Ministerio respectivo, a cerca de la persona para quien vayan a hacerse las exploraciones, o explotaciones, la extensión y los linderos del terreno en que hayan de efectuarse y el día en que deban iniciarse. Al aviso deberá acompañar las pruebas que demuestren el derecho a extraer el petróleo que se encuentra o pueda encontrarse en aquel terreno, junto con un plano topográfico del perímetro de la respectiva propiedad.

Recibido el aviso, el Ministerio, si fuere el caso, dentro de los treinta (30) días hábiles siguientes, practicará las diligencias que estime necesarias para formar pleno conocimiento del asunto y enseguida pasará todos los documentos al Procurador General de la Nación para que emita concepto sobre su valor jurídico dentro del término de treinta (30) días hábiles.

Devuelta la documentación por el Procurador General de la Nación, el Ministerio tomará copia de las pruebas presentadas, devolverá los originales al interesado, y procederá en la forma dispuesta en el artículo siguiente.

Si la resolución a que se refieren los incisos 1^o y 3^o del artículo siguiente, según los casos, no se dicta por el Ministerio dentro de los treinta (30) días hábiles siguiente a la fecha en que el Procurador General de la Nación devuelva el expediente, se entiende que el interesado cumplió oportunamente con la obligación que le impone el primer inciso de este artículo, pudiendo emprender en la exploración o en la explotación proyectadas, sin perjuicio del derecho de la Nación para iniciar las acciones que estime del caso, las que no podrá intentar sino dentro del término de dos (2) años.

Cuando el interesado emprenda en la exploración con perforación o en la explotación, sin dar el aviso de que trata este artículo, incurrirá en una multa de mil pesos (\$1.000.00) a cinco mil pesos (\$ 5.000.00) que impondrá el Ministerio respectivo por cada treinta (30) días hábiles de demora. Dicha



Radicación: 110010326000200800003 00 (34946)
(acumulados)
Actor: Roberto Santofimio Arellano y otros
Demandado: Nación-Ministerio de Minas y Energía y
otro
Referencia: Nulidad y restablecimiento del derecho

explotación de hidrocarburos en el subsuelo que considerara de su propiedad debía dar *“un aviso al Ministerio”*. Este *“aviso”* debía identificar *“la persona para quien vayan hacerse las exploraciones, o explotaciones, la extensión y los linderos del terreno en que hayan de efectuarse y el día en que deban iniciarse”*. Finalmente, a esta solicitud se debían acompañar las pruebas que *“demuestren el derecho a extraer el petróleo que se encuentra o pueda encontrarse en aquel terreno, junto con un plano topográfico del perímetro de la respectiva propiedad”*.

De conformidad con el artículo 36²⁸ del Código de Petróleos, una vez agotados los trámites correspondientes a la práctica de pruebas, cuando a ello hubiera lugar, se debía solicitar al Procurador General de la Nación y al Consejo Nacional de Petróleos un concepto sobre el valor jurídico del aviso. Acto seguido, la Nación-Ministerio de Minas y Energía- podía expedir, básicamente, dos tipos de decisiones administrativas. La primera, en el sentido de dar por cumplidas las formalidades correspondientes²⁹ y otorgar permiso para iniciar las exploraciones y/o explotaciones proyectadas, situación que debía inscribirse en el registro petrolero - art. 37 del *ibídem*-. La segunda, considerar que es *“del Estado el petróleo”* de que trataba el aviso.

En este último evento, que suscita el punto al que quiere llegar la Sala, la Nación-Ministerio de Minas y Energía- debía enviar la decisión administrativa oficiosamente a control judicial para que, a través del procedimiento ordinario de mayor cuantía contemplado en el Código Judicial -Ley 105 de 1931- y en única instancia, se resolviera *“definitivamente si es del Estado o de propiedad privada el petróleo que se encuentra en los terrenos del aviso”*. La norma lo establece así:

*Quando el Ministerio de Minas y Petróleos, en vista de los documentos que se hayan acompañado al aviso de que trata este Capítulo o por las demás informaciones que obtenga, estime que es del Estado el petróleo de que se trata, **enviará** toda la documentación a la **Sala de Negocios Generales de la***

multa la impondrá el Ministerio sumando noventa (90) días a los que vallan (sic) corridos desde la fecha de la iniciación de los trabajos de exploración con perforación o de explotación”.

²⁸ *“Cuando el Ministerio del ramo, oído el concepto del Procurador General de la Nación y del Consejo Nacional de Petróleos y en vista de los títulos, documentos y pruebas acompañados y de las demás informaciones que obtenga, estime que no hay observación que hacer sobre los títulos, sin más actuación declarará que se ha dado cumplimiento a la formalidad del aviso de que habla el artículo anterior, y que se puede iniciar y adelantar la exploración con taladro o la explotación proyectadas. Esta declaración deberá registrarse en el libro respectivo (...)”*.

²⁹ La norma específicamente narra los siguientes: *“a) El título emanado del Estado con anterioridad al 28 de octubre de 1873, o a falta de éste los documentos públicos de origen oficial emanados de autoridad competente que acrediten su existencia; b) Los títulos de propiedad de la persona que da el aviso sobre el terreno de que se trata, y el certificado del Registrador de Instrumentos Públicos correspondiente; títulos y certificado que deben comprender el período de la prescripción extraordinaria, y c) La determinación precisa del terreno de que se trata. El Ministerio, cuando lo estime necesario, podrá disponer que a costa del interesado se verifique sobre el terreno la exactitud de la identificación presentada caso en el cual se suspenderán los términos a que se refiere el artículo anterior mientras se lleve a cabo tal verificación”*. No obstante, como se explicará más adelante en el proyecto, aquellos requisitos debían integrarse con los consagrados en la Ley 20 de 1969 y la sentencia de la Corte Constitucional C-424 de 1994.



Radicación: 110010326000200800003 00 (34946)
(acumulados)
Actor: Roberto Santofimio Arellano y otros
Demandado: Nación-Ministerio de Minas y Energía y
otro
Referencia: Nulidad y restablecimiento del derecho

Corte Suprema de Justicia, para que dicha entidad, mediante el procedimiento señalado en el Código Judicial para los juicios ordinarios de mayor cuantía, en una sola instancia y dando prelación al despacho de estos juicios, resuelva definitivamente si es del Estado o de propiedad privada el petróleo que se encuentre en los terrenos materia del aviso. Mientras tanto no se podrá emprender en la exploración o explotación proyectadas. El aviso hará las veces de demanda (se destaca).

De la lectura del precepto transcrito, es evidente que deben analizarse dos supuestos para que esta Sala pueda decidir si tiene o no competencia para conocer del asunto puesto a su consideración. Estos son: **i)** la jurisdicción a la cual se le asigna el conocimiento para resolver sobre estas decisiones administrativas y la competencia del Consejo de Estado para tal efecto, y **ii)** el tipo de procedimiento judicial aplicable al asunto. Posteriormente, se estudiará **iii)** la naturaleza jurídica del “aviso” presentado en sede administrativa y, finalmente, **iv)** el objeto del control judicial y los límites de su marco decisional.

3.1.- La jurisdicción a la cual se le asigna el conocimiento del asunto y la competencia del Consejo de Estado

En el evento de que la Nación-Ministerio de Minas y Energía- estime que el subsuelo objeto de la solicitud es de propiedad del Estado, en los términos del artículo 36 del Código de Petróleos -Decreto 1056 de 1953-, el conocimiento del trámite judicial corresponderá a la Sala de Negocios Generales de la Corte Suprema de Justicia; no obstante, de conformidad con el artículo 30 del Decreto 528 de 1964, la competencia se asignó al Consejo de Estado, porque a partir de dicha norma esta Corporación conocería de las controversias sobre “*asuntos petrolíferos en que sea parte la Nación, atribuidas hoy a la Sala de Negocios Generales de la Corte Suprema de Justicia*”.

En este punto, entiende la Subsección que la referencia de la asignación competencial de la Corte Suprema de Justicia era coherente con la normativa existente para aquella época. Así, es claro que, para la fecha de expedición del Código de Petróleos, es decir, el 20 de abril de 1953, la jurisdicción contencioso administrativa sólo conocía de los asuntos jurisdiccionales previstos en el artículo 34³⁰ de la Ley 167 de 1941, entre los cuales no estaban asignados los relacionados

³⁰ Artículo 34. “Conoce privativamente y en una sola instancia el Consejo de Estado de los siguientes negocios: 1. De las contenciones sobre suministros, empréstitos y expropiaciones en tiempo de guerra. 2. De las indemnizaciones a cargo del Estado por causa de trabajos públicos nacionales; 3. De los asuntos relativos a la navegación marítima o fluvial de los ríos navegables, en que se ventilen cuestiones de mero derecho administrativo, en cuanto no sean de la competencia exclusiva de la Corte Suprema de Justicia (artículo 36, numeral 2., del Código Judicial); 4. De las causas o negocios contenciosos sobre presas marítimas; 5. De las cuestiones que se susciten entre el Estado y uno o más Departamentos o Municipios, sobre competencia de facultades administrativas, o entre dos o más Departamentos, o entre uno de éstos y una Intendencia o Comisaría, por el mismo motivo; 6. De las cuestiones respecto a la condición de ocultos que tengan los bienes denunciados como tales;



Radicación: 110010326000200800003 00 (34946)
(acumulados)
Actor: Roberto Santofimio Arellano y otros
Demandado: Nación-Ministerio de Minas y Energía y
otro
Referencia: Nulidad y restablecimiento del derecho

con temas sobre hidrocarburos. Esta situación, como se dijo, se mantuvo hasta la expedición del Decreto 528 de 1964.

Vale precisar que la atribución de competencia establecida en un principio en el Decreto 528 de 1964 fue igualmente reiterada en el numeral 6^o³¹ del artículo 128 del Decreto 01 de 1984, Código Contencioso Administrativo³². Esto no solo porque se trataba de un asunto relacionado con hidrocarburos, sino porque en este tipo de procesos se litigaba sobre una decisión administrativa respecto de la cual, por la especialidad que predica, le corresponde a esta jurisdicción su conocimiento. En efecto, la competencia de dicho asunto debe ser de reserva legal en sede de lo contencioso administrativo, por cuanto, en la actualidad, la jurisdicción ordinaria no tiene competencia para pronunciarse sobre la legalidad de dichos actos.

Salvo algunas excepciones de ley³³, la legalidad de un acto administrativo no es conocida por la jurisdicción ordinaria, pues es una asignación que, a pesar de no estar expresamente prevista en la Constitución puede inferirse que le corresponde, dada la especialidad y naturaleza que predica respecto de la jurisdicción contenciosa administrativa. Al respecto se ha pronunciado la Corte Constitucional en los siguientes términos:

[E]s de rango constitucional la existencia de una jurisdicción especializada en la preservación del principio de legalidad en la actuación administrativa. Los artículos 236 a 238 atribuyen, en efecto, a la jurisdicción de lo contencioso administrativo dicha función, la cual debe ejercerse en los términos que señale la ley. En efecto, el artículo 237, refiriéndose al Consejo de Estado afirma que a esa Corporación corresponde “Desempeñar las funciones de tribunal supremo de lo contencioso administrativo, conforme a las reglas que señale la ley”. De igual manera, el artículo 236, respecto de cada una de las salas y secciones que lo integran, indica que la ley señalará las funciones que les corresponden. Y finalmente el artículo 238, deja también en manos del legislador el señalamiento de los motivos y los requisitos por los cuales la jurisdicción contencioso administrativa puede suspender provisionalmente ‘los efectos de los actos administrativos que sean susceptibles de impugnación por vía judicial’” (...).

7. De la decisión sobre extinción de la condición resolutoria de los baldíos nacionales, conforme al artículo 7 de la Ley 52 de 1931; 8. De los juicios de revisión de las cartas de naturaleza; 9. De los juicios contra las resoluciones y actos de la Contraloría General de la República, la Superintendencia Bancaria y la Superintendencia de Sociedades Anónimas; 10. De los recursos contenciosos administrativos contra los decretos, resoluciones y otros actos del Gobierno, de los Ministros o de cualquiera autoridad funcionario o persona administrativa del orden Nacional, que pongan fin a una actuación administrativa y que no estén expresamente atribuidos a una jurisdicción distinta; 11. De los juicios electorales, de acuerdo con el Capítulo XX de esta Ley”.

³¹ “De los que se promuevan sobre asuntos petroleros o mineros en que sea parte la Nación o una entidad territorial o descentralizada, con excepción de las controversias contractuales, de reparación directa y las de nulidad y restablecimiento del derecho que versen sobre impuestos mineros, contribuciones y regalías, que seguirán las reglas generales”.

³² Vale mencionar que la Ley 2080 de 2021 eliminó la competencia de única instancia de los asuntos petroleros que ostentaba el Consejo de Estado, misma que había permanecido en la Ley 1437 de 2011 hasta la vigencia de la mencionada norma modificatoria.

³³ Por ejemplo, los consagrados en los párrafos de los artículos 111 y 149 de la Ley 1437 de 2011. “La Corte Suprema de Justicia conocerá de los procesos contra los actos administrativos emitidos por el Consejo de Estado”. “La Corte Suprema de Justicia conocerá de la nulidad contra los actos de elección y nombramiento efectuados por el Consejo de Estado, y aquellos respecto de los cuales el elegido o nombrado haya sido postulado por esta última corporación”.



Radicación: 110010326000200800003 00 (34946)
(acumulados)
Actor: Roberto Santofimio Arellano y otros
Demandado: Nación-Ministerio de Minas y Energía y otro
Referencia: Nulidad y restablecimiento del derecho

24. Finalmente, motivos que tocan con la necesidad de garantizar la seguridad jurídica y la vigencia y efectividad del orden jurídico, dan fundamento de razonabilidad adicional a la reserva hecha por el legislador respecto de posibilidad concedida a los particulares y a las autoridades administrativas de sustraerse a la fuerza obligatoria de los actos administrativos. Efectivamente, dejar al criterio de cualquier autoridad, o aun al de los particulares, la observancia de las disposiciones de las autoridades contenidas en los actos administrativos, propiciaría la anarquía en perjuicio de la efectividad de los derechos de los ciudadanos y dificultaría en alto grado la posibilidad de alcanzar el bien común. En cambio, dejar a la competencia de la jurisdicción contenciosa la definición sobre la legalidad de un acto en nada lesiona los derechos de los administrados, pues cualquiera tiene abierta la posibilidad de demandar su nulidad y aún de pedir su suspensión provisional, la cual, cuando verdaderamente hay un manifiesto desconocimiento de las normas de superior jerarquía, se concede en un breve lapso que garantiza la vigencia del principio de legalidad³⁴.

En suma, para la Subsección donde el artículo 36 del Código de Petróleos refirió como un asunto de competencia de la Sala de Negocios Generales de la Corte Suprema de Justicia, hoy debe entenderse como del Consejo de Estado y, por tanto, es evidente que el control judicial ahí regulado es de conocimiento de esta jurisdicción y, por ende, de la Corporación.

Bajo ese contexto, la Corporación es competente para conocer del control judicial de los actos administrativos proferidos en el trámite del reconocimiento de propiedad privada de hidrocarburos, por disposición expresa del artículo 36 del Código de Petróleos. Así mismo, el artículo 13 del Acuerdo 80 de 2019, por medio del cual se modificó el reglamento del Consejo de Estado, radicó en cabeza de la Sección Tercera las demandas que se adelanten sobre asuntos eminentemente petroleros y, por tanto, esta Sala puede avocar su resolución.

3.2.- El procedimiento aplicable al control judicial

Como se dijo, el artículo 36 del Código de Petróleos estableció que el control judicial de la decisión administrativa que negaba el reconocimiento de propiedad privada de hidrocarburos debía tramitarse en única instancia y con prelación de fallo, de conformidad con el “juicio ordinario de mayor cuantía” consagrado en el Código Judicial -Ley 105 de 1931-.

En ese contexto, debe decirse que el juicio ordinario de mayor cuantía se encontraba regulado en los artículos 737 a 763 del Código judicial. Para el efecto, básicamente, esta tipología de procesos involucraban las mayores garantías procesales -plazos, oportunidades, recursos- y contemplaba, básicamente, las

³⁴ Corte Constitucional. Sentencia C – 037 de 2000. M.P.: Vladimiro Naranjo Mesa.



Radicación: 110010326000200800003 00 (34946)
(acumulados)
Actor: Roberto Santofimio Arellano y otros
Demandado: Nación-Ministerio de Minas y Energía y
otro
Referencia: Nulidad y restablecimiento del derecho

etapas de admisión y su contestación; una fase probatoria; una de alegaciones finales y, finalmente, culminaba con el fallo que en derecho correspondiera.

Es evidente que dicho procedimiento no encuentra sustento taxativo en las normas de la jurisdicción contenciosa administrativa y, además, se encuentra derogado³⁵. No obstante, considera la Sala que como la competencia de este asunto pasó a manos de la jurisdicción contenciosa administrativa, como previamente se explicó, así mismo el procedimiento mutó al procedimiento ordinario consagrado para esta especialidad.

Además, es claro que el juicio ordinario de mayor cuantía guarda consonancia con los aspectos generales de todo procedimiento ordinario, por lo que se considera que el tránsito procesal efectuado en este proceso para la acción de nulidad y restablecimiento del derecho en nada afecta o menoscaba derecho alguno de las partes, puesto que hubo igualmente la oportunidad de contestar la demanda, pedir pruebas, controvertirlas y alegar de conclusión. De cualquier modo, las partes tampoco hicieron solicitudes en ese sentido, por lo que manifestaron su aquiescencia con el trámite impartido.

Con todo, para la Sala no se configuró la causal de nulidad procesal contemplada en el numeral 4° del artículo 140 del Código de Procedimiento Civil, referida a otorgarle a la demanda un proceso diferente al que corresponde, dado que esta solo se configura cuando la naturaleza del proceso que se adelante -abreviado, ordinario, verbal, ejecutivo- difiere totalmente del que se le impartió. En este caso aquella situación no acaeció, puesto que ambos procedimientos tienen naturaleza ordinaria y, por ende, no existe ninguna afectación del debido proceso y el derecho de defensa. Así también lo entiende la doctrina cuando menciona que:

Conviene precisar el alcance de esta causal para no hacerla extensiva a casos que no ha querido contemplar el Código, como aquellos en que la tramitación se realiza por el proceso adecuado, pero con ciertas irregularidades: esos eventos no constituyen nulidad, a lo menos por esta causal, que es sumamente limitada y sólo se refiere a una equivocación integral, absoluta en el tipo de proceso que se debe seguir (...).

*[A]l estimarse que este proceso es el más amplio en oportunidades procesales por ser el que mayores términos probatorios y para alegar contempla y es el que más recursos tiene previstos, no existía vulneración alguna del derecho de defensa cuando se siguen sus cauces (...)*³⁶.

³⁵ El Código Judicial fue derogado por el Código de Procedimiento Civil -Decreto 1400 de 1970-. Artículo 698. “Derogaciones. Deróganse la Ley 105 de 1931 y las disposiciones que la adicionan y reforman; (...) y en general cualquiera disposición contraria a las normas del presente código”.

³⁶ Hernán Fabio López Blanco, *Procedimiento Civil, Undécima edición*, Dupre Editores, Bogotá, 2012, pág. 934.



Radicación: 110010326000200800003 00 (34946)
(acumulados)
Actor: Roberto Santofimio Arellano y otros
Demandado: Nación-Ministerio de Minas y Energía y
otro
Referencia: Nulidad y restablecimiento del derecho

Por lo anterior, la Subsección entiende que el procedimiento establecido en el artículo 36 del Código de Petróleos, en la actualidad, hace referencia al procedimiento ordinario en sede de lo contencioso administrativo y, por tanto, mientras el asunto se haya tramitado bajo aquella modalidad no hay afectación del debido proceso y tampoco de la configuración de una nulidad procesal. Por esta razón, se concluye que el *sub lite* fue rituado de conformidad con la norma referida.

3.3.- Naturaleza jurídica del aviso

Es evidente que los artículos 35 y 36 del Código de Petróleos -Decreto 1056 de 1953- establecieron que los solicitantes del reconocimiento de propiedad privada sobre hidrocarburos debían presentar un “aviso” a la Nación-Ministerio de Minas y Energía-, el cual debía cumplir con unos requisitos mínimos para su interposición y resolución.

Al respecto, para este cuerpo colegiado el “aviso” de que tratan aquellas normas materialmente hoy refiere a una petición, cuyo ánimo es solicitarle a la entidad pública un pronunciamiento expreso sobre una situación jurídica particular, respecto de la cual se cumple el núcleo esencial decantado por la Corte Constitucional para ser considerado como tal. En efecto, el núcleo esencial de un derecho representa aquellos elementos intangibles que lo identifican y diferencian frente a otro derecho, los cuales no pueden ser intervenidos sin que se afecte la garantía. En el derecho de petición, se ha indicado que se circunscribe a: *i)* la formulación de la petición; *ii)* la pronta resolución, *iii)* respuesta de fondo y *iv)* la notificación al peticionario de la decisión³⁷.

A la fecha de expedición del Código de Petróleos estos asuntos eran de conocimiento de la jurisdicción ordinaria, lo cual hace comprensible la referencia lingüística utilizada por el legislador en la norma. Esto aunado a que el derecho de petición, como figura jurídica, si bien estaba instituida en el artículo 45³⁸ de la Constitución del año de 1886, que luego vino a ser parcialmente regulado en la Ley 164 de 1941, lo cierto es que su consolidación sólo vino a producirse con la expedición del Decreto-Ley 2733³⁹ de 1959 y, posteriormente, ratificado con el Decreto 01 de 1984. En efecto, al no existir un pleno desarrollo del mismo su aplicación fue escasa, dado que no se consideraba como un mecanismo para la protección de los derechos fundamentales. Así lo expone la doctrina: “En este

³⁷ Corte Constitucional, sentencia C-951 de 2014, M.P.: Martha Victoria Sáchica Méndez.

³⁸ “Toda persona tiene derecho de presentar peticiones respetuosas a las autoridades, ya sea por motivos de interés general, ya de interés particular, y el de obtener pronta resolución”.

³⁹ “Por el cual se reglamenta el derecho de petición, y se dictan normas sobre procedimientos administrativos”.



Radicación: 110010326000200800003 00 (34946)
(acumulados)
Actor: Roberto Santofimio Arellano y otros
Demandado: Nación-Ministerio de Minas y Energía y
otro
Referencia: Nulidad y restablecimiento del derecho

conjunto normativo no se consagró ninguna regla jurídica sobre la formación de las actuaciones administrativas ni los derechos que le asistieran al particular interesado en el trámite de dicho procedimiento, con lo cual se puede advertir la falta de un procedimiento administrativo completo e integral”⁴⁰.

Por estas razones, para la Subsección el concepto de aviso se trataba solamente del *nomen iuris* otorgado a la súplica elevada ante la entidad pública, sin que se vea por ello afectado materialmente el hecho de que se ejerce el derecho subjetivo de elevar solicitudes a las autoridades administrativas con el ánimo de que sean resueltas oportunamente y de fondo.

3.4.- El objeto del control judicial y los límites de su marco decisional

El artículo 36 del Código de Petróleos estableció que, en el marco del control judicial que se le efectúa a la decisión que niega el reconocimiento privado del subsuelo petrolífero, el Consejo de Estado debía resolver *“definitivamente si es del Estado o de propiedad privada el petróleo que se encuentre en los terrenos materia del aviso”*.

Este control, si bien no procede de manera oficiosa por parte de la jurisdicción contencioso administrativa, dado que la resolución debe ser enviada por la Nación-Ministerio de Minas y Energía-, lo cierto es que tiene como finalidad revisar la decisión administrativa y, como consecuencia, dotarla de un reconocimiento judicial susceptible de ser inscrito en la oficina de instrumentos públicos correspondiente y/o el registro petrolero -según el caso-⁴¹.

Al respecto, debe dejarse claro que la decisión emitida en el control judicial respecto de la propiedad o no del subsuelo tiene fuerza de sentencia y, por tanto, hace tránsito a cosa juzgada, la cual, como se dijo, es susceptible de ser registrada, de conformidad con el artículo 174 y 175 del Código Contencioso Administrativo - Decreto 01 de 1984-. Bajo este contexto, recuérdese que en este especialísimo trámite judicial *“el aviso hará las veces de demanda”*, por manera que toda decisión que resuelva sobre aquella es susceptible de ser considerada como una sentencia, de conformidad con el artículo 302⁴² del Código de Procedimiento Civil. Además, no

⁴⁰ Rocío Araujo Oñate, *El procedimiento administrativo colombiano como garantía de los derechos del ciudadano*, en *Tendencias Actuales Del Procedimiento Administrativo En Latinoamérica Y Europa*, Universidad de Buenos Aires, 2012, pág. 399.

⁴¹ Código Contencioso Administrativo. Artículo 174. *“Las sentencias ejecutoriadas serán obligatorias para los particulares y la administración, no estarán sujetas a recursos distintos de los establecidos en este código, y quedan sometidas a la formalidad del registro en los mismos casos en que la ley lo exige para las dictadas por los jueces comunes”*.

⁴² *“Son sentencias las que deciden sobre las pretensiones de la demanda o las excepciones que no tengan el carácter de previas, cualquiera que fuere la instancia en que se pronuncien, y las que resuelven los recursos de casación y revisión”*.



Radicación: 110010326000200800003 00 (34946)
(acumulados)
Actor: Roberto Santofimio Arellano y otros
Demandado: Nación-Ministerio de Minas y Energía y
otro
Referencia: Nulidad y restablecimiento del derecho

puede perderse de vista la referencia que hace el artículo 36 del Código de Petróleos cuando menciona que “*si el fallo fuere favorable a la Nación, el interesado particular no podrá emprender la exploración o la explotación proyectadas; en caso contrario, podrá emprenderlas*” (se destaca).

Ahora bien, al tenor del referido artículo -art. 36-, es claro que la Corporación solo se encuentra habilitada para pronunciarse sobre la propiedad del subsuelo, por lo que, en este trámite especial de control judicial, no deben establecerse cargos de violación en contra de la decisión administrativa, pues, se reitera, como la misma norma lo menciona: “*el aviso hará las veces de demanda*” y, por tanto, solo se pueden verificar los supuestos contemplados sobre el subsuelo que fueron propuestos por los interesados en la solicitud de reconocimiento de propiedad privada de hidrocarburos, de conformidad con el material probatorio recaudado en el proceso ordinario.

Los mencionados requerimientos, precisamente, solamente hacen referencia al cumplimiento de los requisitos legales establecidos para que se otorgue aquella habilitación, tales como el título del Estado o de propiedad, la identificación específica del predio y el hecho del descubrimiento, entre otros. Por esta razón, el Consejo de Estado debe limitarse a establecer materialmente si los particulares interesados en la exploración y explotación privada de los hidrocarburos tienen o no el derecho de dominio sobre el subsuelo conforme las normas pertinentes y, en particular, de acuerdo al régimen establecido en la Ley 20 de 1969.

4.- La adecuación del tránsito procesal al control judicial petrolero

En este contexto, conviene precisar que el derecho de acción⁴³ es concebido como un derecho público abstracto, individual y autónomo, dado que es el desarrollo específico de la posibilidad de acudir a la jurisdicción y de obtener una decisión, favorable o desfavorable, como culminación del proceso cuya realización, eminentemente pública, tiene como finalidad asegurar la vigencia de la legalidad⁴⁴. Así, aquel se materializa en la posibilidad real –que no formal- de solicitarle al Estado, la resolución de un conflicto, cuyo fundamento es el derecho fundamental a la administración de justicia regulado en los artículos 228 y 229 de la Constitución Política⁴⁵.

⁴³ Para el profesor Ramírez Arcila, de la mano de Romani y Couture es “*la expresión del poder jurídico que tiene todo sujeto de derecho para demandar del órgano jurisdiccional la resolución de sus pretensiones*”. Carlos Ramírez Arcila. *La pretensión procesal*, (Bogotá, Editorial Temis, 1986). p. 176.

⁴⁴ Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, auto de 21 de agosto de 1972, M.P.: Humberto Mora Osejo.

⁴⁵ Fernando Arias García, *Derecho procesal administrativo, Segunda edición*, (Bogotá, Editorial Ibáñez, 2016), p. 323.



Radicación: 110010326000200800003 00 (34946)
(acumulados)
Actor: Roberto Santofimio Arellano y otros
Demandado: Nación-Ministerio de Minas y Energía y
otro
Referencia: Nulidad y restablecimiento del derecho

En efecto, la Corte Constitucional dejó claro que su ejercicio no se entendía concluido con la “*simple solicitud o el planteamiento de las pretensiones procesales*”⁴⁶, puesto que el acceso a la administración de justicia debía corresponder con su efectividad. Esto, se lograba solamente cuando, dentro de determinadas circunstancias y con arreglo a la ley, el juez garantizaba el debido proceso; ejercía su autonomía para llegar a un libre convencimiento y aplicaba “*la Constitución y la ley y, si es el caso, proclama la vigencia y la realización de los derechos amenazados o vulnerados*”⁴⁷.

Referencia singular merece este aspecto procedimental dentro del *sub judice*, en consideración a que, pese a tratarse de una acción encaminada a obtener la declaratoria de nulidad de actos administrativos proferidos por una entidad pública en desarrollo del procedimiento de reconocimiento de propiedad privada de hidrocarburos, cuya terminación precisamente dispusieron las decisiones atacadas, el presente proceso fue iniciado -según se refirió en el inicio del apartado relativo a “*Antecedentes*” del presente proveído- en ejercicio de la acción prevista en el artículo 85 del Código Contencioso Administrativo. Dicha cuestión conduce a la Sala a precisar cuál es el tránsito procesal procedente en este tipo de supuestos, sin perder de vista, de un lado, el imperativo constitucional consagrado en el artículo 228 de la Constitución Política, en virtud del cual en las actuaciones jurisdiccionales deberá hacerse prevalecer el derecho sustancial y, de otro, que los libelos introductorios del presente litigio fueron presentados el 15 y 28 de enero, y el 26 de marzo de 2008 (exp. 34946, 34983, 35182, respectivamente).

Ahora bien, sin mayor dificultad puede advertirse que para la época en la cual se presentaron las demandas que dieron origen al presente litigio no existía una postura jurisprudencial que permitiera señalar, sin ambages, cuál era el cauce procesal a través del cual se acudía a controvertir los actos que negaban el reconocimiento de propiedad privada de hidrocarburos. Esto se debió, posiblemente, al límite temporal dispuesto en relación con el derecho subjetivo plasmado por la Ley 20 de 1969 -22 de diciembre- para efectos de acceder a este tipo de trámites en procura de que fueran respetados los derechos adquiridos con base en legislación anteriores⁴⁸.

En los términos planteados al inicio de esta providencia, básicamente los actores pretenden la anulación de las decisiones administrativas para efectos de que sea reconocida la propiedad privada de los hidrocarburos y puedan proceder a ejercitar

⁴⁶ Corte Constitucional, sentencia C-037 de 5 de febrero de 1996, M.P.: Vladimiro Naranjo Mesa. (Por medio de la cual se revisó la LEAJ).

⁴⁷ *Ibidem*.

⁴⁸ Sobre este último aspecto se ahondará y aclarará cuando se aborde la teleología de esta Ley.



Radicación: 110010326000200800003 00 (34946)
(acumulados)
Actor: Roberto Santofimio Arellano y otros
Demandado: Nación-Ministerio de Minas y Energía y otro
Referencia: Nulidad y restablecimiento del derecho

los derechos inherentes a esa declaratoria -exploración y explotación-. Así, el objeto de enjuiciamiento en el trámite de nulidad y restablecimiento del derecho tiene génesis en las respuestas negativas a la solicitud de reconocimiento de la propiedad privada de hidrocarburos, por lo que era evidente que su control se realizaba con base en el artículo 36 del Código de Petróleos, a cuyo auxilio debía acudir de forma oficiosa la Nación-Ministerio de Minas y Energía-.

Para este cuerpo colegiado es importante recalcar que este sumario tuvo inicio en una demanda de nulidad y restablecimiento del derecho cuyo ejercicio, por antonomasia, tiene génesis en la voluntad de los interesados. No obstante, de lo que se ha expresado en relación con las normas sobre hidrocarburos estudiadas, es factible concluir que la decisión de no reconocer el dominio privado de hidrocarburos debía ser enviada oficiosamente por la Nación-Ministerio de Minas y Energía- al control judicial.

Ahora bien, no cabe duda de que los destinatarios de las decisiones administrativas ejercieron su derecho de acción, circunstancia que no obsta para que, como lo ha sostenido con anterioridad la jurisprudencia de esta Sección⁴⁹ al aplicar el mandato constitucional que compete al juez a conferir prevalencia al derecho sustancial respecto de las ritualidades procedimentales -artículo 228 superior-, haya de entenderse que se acudió en ejercicio del control judicial petrolero y es dentro de dicho marco que habrán de estudiarse y resolverse con el propósito de desatar el presente litigio.

Sin embargo, la variación del *nomen* del ejercicio del derecho de acción para efectos de privilegiar el derecho sustancial sobre el meramente adjetivo debe garantizar la incolumidad del derecho de defensa, contradicción y el debido proceso que le asiste a los accionados, pues en el evento en que ello comporte una variación esencial del trámite hasta ahora adelantado, se encontraría la Sala ante la imposibilidad de acoger la acción indebidamente formulada⁵⁰.

Así, conviene resaltar la similitud sustantiva de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho y la establecida para el control judicial del artículo 36 del Código de Petróleos, pues ambas tienen por *objeto o contenido* el debate de un derecho de carácter subjetivo y tienen por *teleológica o alcance* restablecer, restituir o, en general, reconocer el aminoramiento o afectación de un derecho conculcado

⁴⁹ V. entre otras: Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia de 6 de julio de 2005, exp. 12249, M.P.: Alier Eduardo Hernández Enríquez; sentencia de 18 de marzo de 2010, exp. 14390, M.P. Mauricio Fajardo Gómez; sentencia de 18 de enero de 2012, exp. 20461, M.P.: Olga Mélida Valle de la Hoz.

⁵⁰ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, sentencia de 9 de abril de 2014, exp. 26870, M.P.: Hernán Andrade Rincón.



Radicación: 110010326000200800003 00 (34946)
(acumulados)
Actor: Roberto Santofimio Arellano y otros
Demandado: Nación-Ministerio de Minas y Energía y
otro
Referencia: Nulidad y restablecimiento del derecho

por la administración. Finalmente, la fuente material (*causa*) del daño, vulneración o aminoramiento del derecho subjetivo, en ambos casos será un acto administrativo.

Ahora bien, en el control judicial, desde el punto de vista adjetivo comporta diferencias en el contenido de la demanda, toda vez que en el caso de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho se deberá, entre otros, proponer cargos de violación, mientras que en el primero de los nombrados, el aviso hará las veces de demanda y, por tanto, el enjuiciamiento se surte únicamente respecto de la propiedad o no del subsuelo. Sin embargo, es evidente que el conducto de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho y el control judicial petrolero es el mismo, este es, el procedimiento ordinario contencioso administrativo, y que la finalidad en ambos casos es idéntica.

Con todo, vale aclarar que para la fecha de presentación de la demanda no había operado la caducidad del control judicial petrolero, porque este rito carecía de tal término. Amén de que en el caso de la acción nulidad y restablecimiento del derecho, si bien hace falta cumplir el requisito legalmente exigido consistente en identificar, en la demanda, las normas que se alegan violadas y expresar las razones o el fundamento de tales violaciones, lo cierto es que dicha cuestión no constituye óbice para que en el caso del control judicial petrolero, en cuyo ejercicio se persigue también la anulación de la decisión administrativa, sí deba precisarse con total claridad, puesto que éste se encuentra suficientemente satisfecho en el caso que ahora se examina si se tiene en cuenta que el *“aviso hará las veces de demanda”*.

Al respecto, vale destacar que el aviso se presenta es anterior en el tiempo a la decisión administrativa, por manera que no puede entenderse como un cuestionamiento directo a los actos administrativos; no obstante, al tratarse de un derecho subjetivo pretendido con el aviso y desestimado por la decisión administrativa, es evidente que el control judicial petrolero entraña la posibilidad de anular o refrendar la validez de la disposición definitiva.

Por lo dicho, puede afirmarse que la adecuación del tránsito procesal, en el presente caso, no reviste complejidades sustanciales, pues se encuentra acreditado el interés subjetivo que le asiste a los actores como destinatarios de las decisiones administrativas; el *petitum* del *sub lite* se ajusta al contenido y alcance del control judicial petrolero, en tanto las resoluciones administrativas fueron fruto de la solicitud de reconocimiento de propiedad privada de hidrocarburos presentada por los actores y, al no haber operado la caducidad de la acción en el caso de la nulidad y



Radicación: 110010326000200800003 00 (34946)
(acumulados)
Actor: Roberto Santofimio Arellano y otros
Demandado: Nación-Ministerio de Minas y Energía y
otro
Referencia: Nulidad y restablecimiento del derecho

el restablecimiento del derecho impetrado, mucho menos se presentó tal fenómeno en el proceso especial de hidrocarburos.

Así, mientras no se vea afectado el derecho de contradicción, para la Sala no se sigue el imperativo según el cual tuviera que decretarse una irregularidad de tipo adjetivo, pues, por el contrario de lo que disponen las normas constitucionales en relación con el derecho de acción -Art. 228 de la Constitución Política-, aquella situación menoscabaría la materialidad de la función jurisdiccional, al tiempo que violentaría los principios de celeridad, economía y eficacia.

En este caso, la Sala considera apropiado que, a pesar de que evidentemente las decisiones administrativas no fueron enviadas al control judicial correspondiente, lo cierto es que fueron traídas ante la Corporación, que tiene competencia y jurisdicción para efectuar su enjuiciamiento. De todos modos, debe tenerse en cuenta que las partes tampoco esgrimieron reparo alguno frente al trámite que se impartió inicialmente y que, en todo caso, reviste las mismas características - procedimiento ordinario- establecido en la norma especial, esto es, el artículo 36 del Código de Petróleos.

Por lo demás, para el caso concreto el tránsito procesal correspondiente es el control judicial petrolero -y así serán estudiadas y decididas las demandas-, aunque los actores dijeron ejercer la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, precisamente por la inobservancia de la Nación-Ministerio de Minas y Energía- en el envío del expediente para surtir la mencionada revisión, la prevalencia del derecho sustancial sobre el procesal y que, no menos importante, la finalidad de uno y otro es la misma en este evento.

5.- Problema jurídico

La Sala ejercerá el control judicial de las resoluciones 180607 de 27 de abril, 181251 de 16 de agosto; 180987 de 3 de julio, 181287 de 22 de agosto y 181630 de 18 de octubre de 2007, mediante las cuales se negó el reconocimiento de la propiedad del subsuelo petrolífero expedidas por la Nación-Ministerio de Minas y Energía-, para determinar definitivamente si es del Estado o de propiedad privada el petróleo que se encuentra en los terrenos materia del aviso presentado ante la autoridad minera en el *sub judice*, en los términos del artículo 36 del Código de Petróleos.

En particular, para efectos del control judicial, que no un enjuiciamiento de legalidad puro y simple, la Subsección establecerá si las decisiones administrativas estuvieron ajustadas a los cánones normativos referidos al dominio excepcional de



Radicación: 110010326000200800003 00 (34946)
(acumulados)
Actor: Roberto Santofimio Arellano y otros
Demandado: Nación-Ministerio de Minas y Energía y
otro
Referencia: Nulidad y restablecimiento del derecho

hidrocarburos por parte de particulares contempladas en el artículo 1° de la Ley 20 de 1969, la Ley 97 de 1993 y el artículo 332 de la Constitución Política. De constatarse lo anterior, se establecerá si hay lugar al reconocimiento judicial de la propiedad privada sobre el subsuelo reclamado por los demandantes.

En ese orden de ideas, como se expresó en los acápites precedentes, este cuerpo colegiado no analizará y/o estudiará los cargos de violación invocados, pues en este trámite especial de control judicial la competencia está circunscrita a establecer quien tiene el derecho sobre el subsuelo, en los términos del artículo 36 del Código de Petróleos y las demás normas concordantes.

Por orden metodológico, la Subsección procede a abordar los siguientes puntos para efectuar el control judicial: **a)** breve recuento legislativo sobre la propiedad del subsuelo, **b)** marco jurídico para el reconocimiento excepcional de propiedad privada sobre hidrocarburos, **c)** el material probatorio relacionado con el reconocimiento excepcional, **d)** la demostración en el caso concreto de los requisitos de las Leyes 20 de 1969 y 97 de 1993, **e)** los efectos jurídicos del abandono, **f)** la extinción de los derechos sobre la propiedad privada en hidrocarburos y **g)** las costas.

6.- Análisis de la Sala

6.1.- Breve recuento legislativo sobre la propiedad del subsuelo

Para resolver el problema jurídico, la Sala considera pertinente realizar un análisis sobre la legislación referida al subsuelo, en punto a determinar si, en efecto, los actores contaron con los requisitos para acceder al reconocimiento excepcional de la propiedad privada sobre los hidrocarburos en el predio alinderado en la sentencia del año de 1946, proferida por la Sala de Negocios Generales de la Corte Suprema de Justicia.

En este punto, se pone de presente que la referencia a “*minas*” en la legislación y conceptos reseñados a continuación tenía por cometido comprender también a los hidrocarburos⁵¹, es decir, la normativa, por lo menos hasta antes de la expedición del Código de Petróleos del año de 1953, hacía referencia indistinta a estos dos supuestos que, hoy por hoy, se encuentran suficientemente diferenciados.

⁵¹ Aunque la Sala no desconoce que sí existían algunos referentes normativos que buscaron distanciarse del régimen minero con el ánimo de especializar la industria del petróleo, como lo fueron las Leyes 120 de 1919, 84 de 1927, 37 de 1931 y 160 de 1936, entre otras.



Radicación: 110010326000200800003 00 (34946)
(acumulados)
Actor: Roberto Santofimio Arellano y otros
Demandado: Nación-Ministerio de Minas y Energía y otro
Referencia: Nulidad y restablecimiento del derecho

Al respecto, conviene previamente señalar que, en el derecho real español, al contrario de lo regulado por el derecho romano, el subsuelo pertenecía al soberano, bajo la concepción del *dominio eminente*⁵². Así lo imponían las necesidades económicas y políticas de la época, en las que no le permitían a los reyes de España considerar el subsuelo minero como accesorio del suelo y, por consiguiente, tener al dueño de éste como dueño también de aquél⁵³.

Con todo, en el derecho minero español se diferenció el tratamiento legal que se le debía dar al suelo y el subsuelo, hasta el punto de configurar una doble propiedad sobre el inmueble en el cual se constituía. En efecto, como lo expone la doctrina:

*[L]a opinión más común es que ellos (los metales) y las minas, o mineros de donde se sacan, se tenga por lo que llaman regalías, que es como decir por bienes pertenecientes a los reyes y supremos señores de las provincias donde se halla, y por propios, incorporados por derecho, costumbre en su patrimonio, corona real, ora se hallen y descubran en lugares públicos, ora en tierras y posesiones de personas particulares. En tanto grado que aunque éstas aleguen, prueben, que poseen las tierras, sus términos por particular merced, concesión de los mismo príncipes se les hizo, no les valdría ni aprovechará esto para adquirir, ganar para sí las minas, que en ellas se descubrieron, si eso no se hallare especialmente dicho expresado en la dicha merced*⁵⁴.

Tal diferenciación también la advirtió Ots Capdequi cuando mencionó que *"aún en aquellos días excepcionales, al hacer mercedes a los caudillos y empresarios, jefes de expediciones descubridoras, siempre se estableció una diferencia entre el suelo y el subsuelo"*, para concluir que *"la regalía en orden a las minas no tuvo limitación ni en la calidad de la tierra, pública o privada, ni en la calidad de los yacimientos mineros; que el dominio del suelo no daba ningún derecho al dominio del subsuelo"*⁵⁵. Era entonces decisión real que el subsuelo pertenecía al rey y no a sus vasallos, así se previó en las Ordenanzas de Minería de Nueva España, entre las cuales, según citas del profesor Eustorgio Sarria⁵⁶, se disponía que: *"Las minas son propias de mi real corona". "Sin separarlas de mi real patrimonio, las concedo a mis vasallos en propiedad y posesión"*.

⁵² "Expresión de la soberanía del Estado y de su capacidad para regular el derecho de propiedad - público y privado- e imponer las cargas y restricciones que considere necesarias para el cumplimiento de sus fines". Corte Constitucional, sentencias C-060 de 1993 y C-255 de 2012.

⁵³ Al respecto, consultar, Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia de 4 de marzo de 1994, exp. 7120, M.P.: Daniel Suárez Hernández.

⁵⁴ Eustorgio Sarria y Mauricio Sarria Barragán, *Derecho de Minas, Régimen Jurídico del Subsuelo*, Manizales, Universidad de Manizales, 1985, pág. 171.

⁵⁵ José María Ots Capdequi, *El Estado Español en las Indias*, México, El Colegio de México, 1941, pág. 101. También en, *España en América. El Régimen de la Tierra en la América Española durante el Período Colonial*, México, Fondo de Cultura Económica, 1959.

⁵⁶ Eustorgio Sarria y Mauricio Sarria Barragán, *Derecho de Minas, Régimen Jurídico del Subsuelo*, Manizales, Universidad de Manizales, 1985.



Radicación: 110010326000200800003 00 (34946)
(acumulados)
Actor: Roberto Santofimio Arellano y otros
Demandado: Nación-Ministerio de Minas y Energía y
otro
Referencia: Nulidad y restablecimiento del derecho

De cara al antecedente Español, en Colombia la legislación sobre propiedad minera -hidrocarburos- se podría condensar en tres períodos básicamente: **a)** el primero, que comprende desde la conquista, hasta la época de la Confederación Granadina en 1858; **b)** el segundo, que se inicia en esta última y culmina al entrar en vigencia la Constitución de 1886 y, por último, **c)** desde 1886 hasta la época actual.

a) El primer período⁵⁷ básicamente continuó rigiendo la legislación española y, por consiguiente, se mantuvo el criterio de que el subsuelo pertenecía a la Corona y no al dueño del suelo. Esta división entre el suelo y el subsuelo se conservó, y fue así que con la Constitución como República -Constitución de Cúcuta de 1821- y la expedición del Decreto del Libertador⁵⁸ de 24 de octubre de 1829, o Reglamento sobre minería, reafirmaron para el estado el dominio pleno sobre todas las minas. Este último estatuto en su artículo 1° dispuso: *"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"*.

Al respecto, cabe señalar cómo en la exposición de motivos de la Ley 20 de 1969, al referirse a este período se precisa que, durante la colonia y los primeros cuarenta y ocho años de vida independiente, se manifestó que todas las minas, estuvieran en terrenos baldíos o privados, *"pertenecían exclusivamente a la Corona y después a la República, que no a los particulares"*⁵⁹.

b) El segundo período⁶⁰ comenzó al organizarse la Confederación Granadina por disposición de la Constitución del año de 1858⁶¹, seguida por las de 1861⁶² y 1863⁶³

⁵⁷ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia de 28 de enero de 1971, exp. CE-SEC3-1971-01-28, M.P.: Alfonso Castilla Saiz.

⁵⁸ *"Decreto sobre conservación y propiedad de las minas contra cualquier ataque contra la facilidad de turbarla o perderla"*.

⁵⁹ La referencia fue tomada de Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia de 4 de marzo de 1994, exp. 7120, M.P.: Daniel Suárez Hernández.

⁶⁰ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia de 11 de mayo de 1971, exp. CE-SEC3-EXP1971-N1015, M.P.: Alfonso Castilla Saiz.

⁶¹ Constitución de 1858, artículo 6°. *"Son bienes de la Confederación: 1. Todos los muebles e inmuebles que hoy pertenecen a la República; 2. Las tierras baldías no cedidas y las adjudicadas, cuya adjudicación caduque; 3. Las vertientes saladas que hoy pertenecen a la República; 4. Las minas de esmeraldas y de sal gema, estén o no en tierras baldías; 5. Todos los créditos activos reconocidos a favor de la República, o que se reconozcan a favor de la Confederación; 6. Los derechos que se reservó la República en el Ferrocarril de Panamá; 7. Son de cargo de la Confederación: a) Las deudas interior y exterior que hoy reconoce la República, o que reconozca la Confederación; b) Las pensiones legalmente concedidas por la Nación; c) Y todos los gastos para el Gobierno de la Confederación"*.

⁶² Constitución de 1861. Artículo 13. *"Los bienes, derechos y acciones, las rentas y contribuciones que pertenecieron por cualquier título al Gobierno de la extinguida Confederación Granadina, y últimamente al de los Estados Unidos de Nueva Granada, corresponden desde esta fecha en adelante al Gobierno de los Estados Unidos de Colombia"*.

⁶³ Constitución de 1863. Artículo 30. *"Los bienes, derechos y acciones, las rentas y contribuciones que pertenecieron por cualquier título al Gobierno de la extinguida Confederación Granadina, y*



Radicación: 110010326000200800003 00 (34946)
(acumulados)
Actor: Roberto Santofimio Arellano y otros
Demandado: Nación-Ministerio de Minas y Energía y otro
Referencia: Nulidad y restablecimiento del derecho

y, en tal virtud, la situación jurídica del subsuelo se modificó, contrariando la tradición legislativa del país sobre la propiedad minera. Se declaró entonces que pertenecían a la Confederación los baldíos, las vertientes saladas y las minas de esmeraldas y de sal gema que se encontraran en terrenos nacionales o particulares; y se autorizó a los Estados Soberanos a regular los asuntos que no fueran competencia de la Confederación⁶⁴, por lo que cada uno de ellos procedió a legislar sobre el régimen minero.

En esta etapa, vale ponerlo de presente, se expidió la Ley 127 de 1867 o Código de Minas del Estado Soberano de Antioquia, adoptado luego para toda la República, previamente concordado con el nuevo régimen constitucional, mediante la Ley 38 de 1887. Este estatuto determinó la propiedad de las minas de esmeraldas y sal gema, para la Nación; las de oro, plata, platino y cobre, para el Estado, y todas las demás para el propietario del terreno.

c) Para el tercer período⁶⁵, iniciado con la expedición de la Constitución Nacional de 1886, el sistema fue modificado, dado que se implantó nuevamente el *dominio eminente* y, por tanto, como titular el Estado (artículo 4^o⁶⁶ y 202⁶⁷), no sólo de las minas que pertenecían a los Estados Soberanos, sino a las cobijadas por la reserva federal hasta entonces vigente. La norma fundamental en este sistema de propiedad fue el artículo 202 de la Constitución Nacional de 1886, que estableció:

Artículo 202. - Pertenecen a la República de Colombia:

1o. Los bienes, rentas, fincas, valores, derechos y acciones que pertenecían a la Unión Colombiana el 15 de abril de 1886.

2o. 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.

3o. Las minas de oro, de plata, de platino y de piedras preciosas que existan en el territorio nacional, sin perjuicio de los derechos que por leyes anteriores hayan adquirido los descubridores y explotadores sobre algunas de ellas.

últimamente al de los Estados Unidos de Nueva Granada, corresponden al Gobierno de los Estados Unidos de Colombia, con las alteraciones hechas o que se hagan por actos legislativos especiales. Las tierras baldías de la Nación, hipotecadas para el pago de la deuda pública, no podrán aplicarse sino a este objeto, o cederse a nuevos pobladores, o darse como compensación y auxilio a las empresas para la apertura de nuevas vías de comunicación”.

⁶⁴ Constitución de 1858. Artículo 8°. “*Todos los objetos que no sean atribuidos por esta Constitución a los poderes de la Confederación, son de la competencia de los Estados*”.

⁶⁵ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia de 28 de enero de 1971, exp. CE-SEC3-1971-01-28, M.P.: Alfonso Castilla Saiz.

⁶⁶ “*El Territorio, con los bienes públicos que de él forman parte, pertenece únicamente a la Nación*”.

⁶⁷ “*Pertenecen a la República de Colombia. 1. Los bienes, rentas, fincas, valores, derechos y acciones que pertenecían a la Unión Colombiana en 15 de abril de 1886; 2. 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; 3. Las minas de oro, de plata, de platino y de piedras preciosas que existan en el territorio nacional, sin perjuicio de los derechos que por leyes anteriores hayan adquirido los descubridores y explotadores sobre algunas de ellas*”.



Radicación: 110010326000200800003 00 (34946)
(acumulados)
Actor: Roberto Santofimio Arellano y otros
Demandado: Nación-Ministerio de Minas y Energía y
otro
Referencia: Nulidad y restablecimiento del derecho

En los términos de la anterior disposición, con cuya vigencia, por el tránsito del sistema federal al sistema unitario, reivindicó para el Estado la propiedad de todas las minas y de los yacimientos de hidrocarburos existentes en el territorio nacional, dejó a salvo aquellos derechos subjetivos preexistentes y protegidos por la legislación antigua. En efecto, consagró la premisa general de propiedad del subsuelo a favor del Estado, pero *"sin perjuicio de los derechos constituidos a favor de terceros"*.

Dicha normativa se acompasó con el artículo 28 de la Ley 153 de 1886, en tanto que *"todo derecho real adquirido bajo una ley y en conformidad con ella, subsiste bajo el imperio de otra; pero en cuanto a su ejercicio y cargo, y en lo tocante a su extinción, prevalecerán las disposiciones de la nueva ley"*. Así, vale recalcar que se ratificaron los derechos adquiridos bajo las leyes anteriores, en los términos establecidos inicialmente en la Constitución Nacional de 1886 y, posteriormente, en la Constitución Política de 1991.

En este punto, conviene hacer referencia al artículo 5° de la Ley 38 de 1887, mediante la cual se adoptó el Código de Minas de Antioquia, previa adecuación al nuevo modelo constitucional, cuyo artículo 5° estableció:

En donde quiera que la propiedad de las minas hubiere sido del propietario del suelo, hasta el 7 de septiembre de 1886, en que empezó a regir la nueva Constitución, cada uno de esos propietarios tendrá por un año, que se contará desde la fecha de esta ley, un derecho preferente al de cualquier otro individuo para buscar, catar y denunciar las minas que hubiere dentro de su heredad. Pasado un año, las minas que hubiere dentro de esa heredad serán denunciables por cualquiera, como pueden serlo todas las demás conforme a la ley, con la excepción de que tratan los artículos 3° y 4° de esta ley.

Así mismo, vale poner de presente que se estableció como forma de perder el dominio del subsuelo bajo la premisa de no explotarlo, habida cuenta de la función social que cumplía la propiedad. Así, el artículo 11 del Código de Minas de Antioquia determinó que *"el titular de las minas que, pasando cinco años desde la fecha de la adjudicación, no hubiere establecido trabajos formales de explotación, perderá el derecho adquirido aún cuando pague el respectivo impuesto. Igual pena sufrirá el adjudicatario cesionario que después de establecidos los trabajos dichos, los suspenda por más de un año, salvo fuerza mayor o caso fortuito"*.

Posteriormente, por virtud de lo previsto en artículo 5° del Código de Petróleos - Decreto 1056 de 1953-, particularmente se consagró como de propiedad privada el petróleo que se encontraran en terrenos que salieron legalmente del patrimonio nacional con anterioridad al 28 de octubre de 1873 y que no hubieran sido



Radicación: 110010326000200800003 00 (34946)
(acumulados)
Actor: Roberto Santofimio Arellano y otros
Demandado: Nación-Ministerio de Minas y Energía y otro
Referencia: Nulidad y restablecimiento del derecho

recuperados por la Nación por nulidad, caducidad, resolución o por cualquier otra causa legal.

No obstante lo dicho y a pesar de que la legislación presentaba algunas vicisitudes por tratar de forma indistinta el concepto de minas y de hidrocarburos, lo cierto es que este tercer período culminó con la expedición de la Ley 20 de 1969, sus decretos reglamentarios y la Ley 97 de 17 de diciembre de 1993, "*por la cual interpreta con autoridad la Ley 20 de 1969 y se dictan otras disposiciones*". Sobre estas últimas normas se volverá más adelante, habida cuenta de su importancia en la resolución del *sub judice*.

Finalmente, aunque no menos importante, la jurisprudencia de la Corte Constitucional⁶⁸ y del Consejo de Estado⁶⁹ y la doctrina⁷⁰, en forma unánime, han señalado que por regla general el subsuelo petrolífero pertenece al Estado, cuya titularidad se justifica no sólo por el carácter no renovable de este recurso sino porque éstos hacen parte de su soberanía. Igualmente, así también lo ha reconocido la Asamblea General de las Naciones Unidas desde 1952, al señalar que, de acuerdo con el derecho internacional los Estados, debe respetarse el derecho soberano que cada uno ostenta sobre su riqueza y sus recursos naturales⁷¹.

6.2.- Marco jurídico para el reconocimiento excepcional de propiedad privada sobre hidrocarburos

Como se dijo, de conformidad con el artículo 202 de la Constitución Nacional de 1886, el Estado unitario recobró la propiedad de los baldíos, minas de oro, plata, platino y salinas, cuya titularidad correspondió a los Estados del régimen federal precedente, al tiempo de que dejó a salvo los derechos adquiridos por terceros. Así, se adoptó un sistema cuya base implicó *i)* la división de la propiedad del suelo y el subsuelo, *ii)* el principio de propiedad del subsuelo a favor del Estado y el *iii)* respeto por los derechos constituidos a favor de terceros.

La Ley 20 de 1969 tuvo como finalidad la adaptación legislativa al modelo constitucional y la regulación de los derechos de propiedad privada sobre el

⁶⁸ Corte Constitucional. Sentencia SU-095 de 11 de octubre de 2018, M.P: Cristina Pardo Schlesinger.

⁶⁹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, sentencia de 8 de noviembre de 2021, exp. 53038, M.P.: José Roberto SÁCHICA Méndez.

⁷⁰ Ver, por ejemplo, Luis Guillermo Velásquez Jaramillo, *Bienes, Decimosexta edición*, Bogotá-Ibáñez, 2021.

⁷¹ Vale señalar que esta clase de recursos naturales, conforme el Decreto-Ley 1760 de 2003, se le otorga el carácter de activos estratégicos cuya propiedad corresponde a la Nación y su administración está hoy a cargo de la Agencia Nacional de Hidrocarburos.



Radicación: 110010326000200800003 00 (34946)
(acumulados)
Actor: Roberto Santofimio Arellano y otros
Demandado: Nación-Ministerio de Minas y Energía y otro
Referencia: Nulidad y restablecimiento del derecho

subsuelo⁷². Dicha normativa reiteró el modelo constitucional según el cual era el Estado el dueño del subsuelo, por lo que abolió el principio de accesión, mediante el cual el dueño del predio lo era también del hidrocarburo, siempre que cumpliera las condiciones previstas en leyes anteriores (v. gr. Leyes 110 de 1912 -Código Fiscal-, 120 de 1938, 37 de 1931). Sin embargo, dejó a salvo situaciones jurídicas consolidadas, pero las limitó a aquellas que estuvieran “*debidamente perfeccionadas y vinculadas a yacimientos descubiertos*”. Así lo expone la doctrina especializada:

Con la expedición de la Ley 20 de 1969 se regularon los derechos de propiedad prerpublicanos. Esta reforma es de fondo ya que consiste en la abolición del principio de la accesión, por medio del cual el propietario del terreno lo era del petróleo que en él se encontrara siempre y cuando se cumplieran las condiciones previstas en las leyes anteriores. Esta ley establece el principio de propiedad absoluta de la Nación sobre las minas y yacimientos de hidrocarburos, respetando los derechos preestablecidos en favor de terceros particulares con algunas condiciones para su ejercicio⁷³.

Bajo ese contexto, la Ley 20 de 1969 buscó el saneamiento de todas las situaciones de indefinición que impedían que el Estado ejerciera sus facultades como titular de los recursos del subsuelo, a través de la expedición de normas que permitieran determinar en qué casos se estaba en presencia de la propiedad particular y, bajo aquella égida, recuperar los yacimientos mineros y de hidrocarburos que no estaban cumpliendo una función social. En efecto, para el Ministro de Minas y Petróleos⁷⁴, señor Carlos Gustavo Arrieta, autor del proyecto, la ley obedeció a la necesidad que tenía el Estado de desarrollar una política eficaz de aprovechamiento total de los recursos no renovables a través de la explotación de los yacimientos comercialmente aprovechables que no se habían explorado técnicamente y tampoco se explotaban económicamente. Sobre este particular expuso lo siguiente:

Aunque son bastante incompletos los datos estadísticos sobre las minas adjudicadas, redimidas a perpetuidad o adquiridas por los particulares a cualquier título, bien puede afirmarse sin temor a errar que todas ellas alcanzan una cantidad superior a las seis mil. Si de este número se descuentan las que no están en condiciones de producción por haberse agotado sus reservas recuperables o por otras circunstancias de diversa índole, queda todavía una cifra muy elevada de yacimientos comercialmente aprovechables que no se han explorado técnicamente y que tampoco se explotan en forma económica. Solo

⁷² En la exposición de motivos de la mencionada Ley, el en ese entonces Ministro de Minas y Petróleos, Carlos Gustavo Arrieta, mencionó que: “El artículo 202 de la Constitución Política de 1886, consagró el principio de que las minas son patrimonio de la Nación dejando a salvo los derechos constituidos a favor de terceros. Con fundamento en tal mandato en virtud del cual la propiedad cumple una función social que implica obligaciones, el Gobierno sometió al Congreso el proyecto que a la postre se convirtió en la Ley 20 de 1969, persiguiendo entonces entre otros, dos objetivos fundamentales: 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”.

⁷³ Enrique López, Enrique Montes, Aarón Garavito, María Mercedes Collazos. “La economía petrolera en Colombia (Parte I). Marco legal - contractual y principales eslabones de la cadena de producción (1920-2010)”. (Borradores de economía, Núm. 692, 2012).

⁷⁴ Denominación de aquella época.



Radicación: 110010326000200800003 00 (34946)
(acumulados)
Actor: Roberto Santofimio Arellano y otros
Demandado: Nación-Ministerio de Minas y Energía y
otro
Referencia: Nulidad y restablecimiento del derecho

un porcentaje mínimo está beneficiado en la actualidad. El resto, que por cierto es bastante considerable, se mantiene en reserva. De esa manera se han venido perjudicando, de tiempo atrás, los intereses nacionales y entorpeciendo el desarrollo de la riqueza pública y privada.

Más adelante en la ponencia para primer debate ante la Cámara de Representantes, se señaló que:

Al amparo de títulos inciertos o de derechos constituidos por legislaciones sucesivamente revocadas, se halla congelada una porción muy importante de la riqueza minera del país, o sujeta a una explotación de puras apariencias, que se orienta a mantener en reserva o a atesorar un yacimiento no explotado, un volumen muy apreciable de nuestros recursos minerales, particularmente preciosos (...).

Por su parte, en la ponencia presentada para primer debate ante el Senado, se sostuvo que:

Una mina de cualquier clase, de cualquier mineral, de metales preciosos o no, tiene un significado para la economía nacional si produce. Si no está en producción, si no se ha explotado o su explotación se abandonó, carece de todo significado a no ser lo que represente como reserva eventual para el futuro. Y como reserva debe ser de propiedad nacional.

Una mina no es, no puede ser simplemente un derecho, una titularidad jurídica, sino que tiene que ser un medio de producción, un elemento o conjunto económicamente explotable.

(...) no se trata de cercenar el derecho a la propiedad sino de exigir que éste, en su forma de propiedad minera, cumpla la función social a que obliga la Constitución Nacional desde 1936 (se destaca).

En este punto, vale poner de presente que fue en el artículo 1º de la Ley 20 de 1969 -igualmente aplicable a los hidrocarburos por disposición del art. 13⁷⁵-, que se garantizó la función social de la propiedad privada sobre el petróleo, dado que vinculó este principio al concepto de *yacimiento descubierto*. Así se estableció: *“Todas las minas pertenecen a la Nación, sin perjuicio de los derechos constituídos a favor de terceros. Esta excepción, a partir de la vigencia de la presente ley, sólo comprenderá las situaciones jurídicas subjetivas y concretas debidamente perfeccionadas y vinculadas a yacimientos descubiertos”*.

Ahora bien, en relación con los hidrocarburos, la norma antes referida fue reglamentada por el Decreto 797 de 1971, en el cual, se excluyeron expresamente de las áreas de reserva nacional y de aporte para la exploración y explotación de hidrocarburos, los predios registrados de acuerdo con el artículo 1º de la Ley 10 de 1961, en el Ministerio de Minas y Petróleos, como de propiedad privada por sentencia judicial o providencia administrativa.

⁷⁵ “Las normas contenidas en el artículo 1o. de esta Ley se aplicarán también a los yacimientos de hidrocarburos”.



Radicación: 110010326000200800003 00 (34946)
(acumulados)
Actor: Roberto Santofimio Arellano y otros
Demandado: Nación-Ministerio de Minas y Energía y
otro
Referencia: Nulidad y restablecimiento del derecho

Posteriormente se expidió el Decreto 1994 de 1989, mediante el cual se subrogaron los artículos 1º, 2º y 3º del Decreto 797 de 1971, con el fin de precisar desde el punto de vista de las ciencias de la geología, la geofísica y la ingeniería de petróleos qué debía entenderse por el concepto de *yacimiento descubierto*.

En efecto, el artículo 2º del Decreto 1994 de 1989⁷⁶ prescribe: *“Para los efectos de lo previsto en la ley 20 de 1969 y en el presente decreto, un yacimiento se reputa descubierto cuando mediante perforación con taladro y las correspondientes pruebas de fluidos, se logra el hallazgo de la roca en la cual se encuentran acumulados hidrocarburos, y que se comporta como una unidad independiente en cuanto a mecanismos de producción, propiedades petrofísicas y propiedades de los fluidos”*. Esta definición se retomó en la Ley 97 de 1993, mediante la cual se interpretó la Ley 20 de 1969.

Ahora bien, vale precisar que en los términos del artículo 1º de la Ley 20 de 1969 podía existir propiedad privada sobre el subsuelo, pero únicamente sobre aquellos terrenos en donde existiera una *“situación jurídica consolidada”* que estuviera perfeccionada y vinculada a un yacimiento descubierto⁷⁷. Aunque en su momento podía considerarse como clara aquella normativa, lo cierto es que no definió qué debía entenderse por *“yacimiento descubierto”*, lo cual suscitó la expedición del Decreto 1994 de 1989 y, posteriormente de la Ley 97 de 1993, la cual efectuó una interpretación de la Ley 20 de 1969. En particular, la exégesis autorizada se consagró en los artículos 1º y 2º de la ley aclaratoria que a cuyo tenor mencionan:

Artículo primero. Reconocimiento excepcional de propiedad privada sobre hidrocarburos. Para efectos de la excepción prevista en los artículos 1 y 13 de la Ley 20 de 1969, 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 cuales se hayan descubierto uno o varios yacimientos de hidrocarburos, a más tardar el 22 de diciembre de 1969.

Artículo segundo. Descubrimiento de hidrocarburos. Se entiende que existe yacimiento descubierto de hidrocarburos 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.

⁷⁶ En concordancia, de la mano de la Ley 20 de 1969, el Decreto estableció que la solicitud de autorización de exploración y explotación de petróleo de un yacimiento que se pretenda como propiedad privada, debía ir acompañada de la prueba necesaria para acreditar: *“a) La existencia de un título específico de adjudicación de hidrocarburos como mina (..) b) la existencia de un fallo que conserve la validez jurídica y reconozca el derecho del interesado a la propiedad de los hidrocarburos que existan en el predio objeto de la solicitud y c) que el yacimiento materia de la solicitud fue descubierto antes del 22 de diciembre de 1969”*.

⁷⁷ Artículo 1. *“Todas las minas pertenecen a la Nación, sin perjuicio de los derechos constituidos a favor de terceros. Esta excepción, a partir de la vigencia de la presente ley, solo comprenderá las situaciones jurídicas subjetivas y concretas debidamente perfeccionadas y vinculadas a yacimientos descubiertos (...) Artículo 13. Las normas contenidas en el artículo 1o. de esta Ley se aplicarán también a los yacimientos de hidrocarburos”*.



Radicación: 110010326000200800003 00 (34946)
(acumulados)
Actor: Roberto Santofimio Arellano y otros
Demandado: Nación-Ministerio de Minas y Energía y
otro
Referencia: Nulidad y restablecimiento del derecho

El propósito de la ley interpretativa fue reiterar el principio “*connatural a nuestro sistema jurídico de que las minas y yacimientos de hidrocarburos pertenecen a la Nación, al Estado Colombiano, y que sólo por excepción pueden los particulares acceder a tal riqueza*”⁷⁸, el cual aparece consagrado en el artículo 332 de la actual Constitución Política. Además de proteger el patrimonio público y el interés colectivo frente a la propiedad privada de hidrocarburos y solucionar en forma radical y definitiva las controversias que en esta materia afrontaba el Ministerio de Minas y Energía que, en la práctica, se traducían en el congelamiento de las áreas en disputa.

Para comprender el alcance del artículo 1º de la Ley 20 de 1969, resulta pertinente hacer alusión a la metodología utilizada por el ponente del proyecto de la ley interpretativa -Ley 97 de 1993-⁷⁹, que dividió el artículo, así:

Principio general. *Todas las minas y yacimientos de hidrocarburos pertenecen a la Nación.*

Excepción: *No pertenecen a la Nación los derechos constituidos a favor de terceros, cuando sean situaciones jurídicas que reúnen estos requisitos:*

a) Subjetivas: *es decir totalmente personalizadas, identificadas en cuanto a su titular.*

b) Concretas: *precisa en cuanto a la naturaleza objeto y alcance del derecho.*

c) Perfeccionadas: *es decir definidas por haberse agotado el procedimiento y cumplido las formalidades sustanciales para la existencia misma del derecho.*

d) Vinculadas a yacimientos descubiertos: *Entendiendo por tales, cuando mediante perforación con taladro a la correspondiente prueba de fluidos, se logra el hallazgo de la roca en la cual se encuentran acumulados los hidrocarburos, y que se comporta como una unidad independiente en cuanto a mecanismos de producción, propiedades petrofísicas y propiedades de los fluidos (se destaca).*

Bajo ese contexto, en sentencia C-424 de 1994, mediante la cual se decidió la demanda de inexecutable interpuesta en contra de la Ley 97 de 1993, la Corte Constitucional interpretó el artículo 1º de la Ley 20 de 1969 y estableció dos elementos para su materialización. Uno jurídico, el cual se asoció a que el derecho debía ser subjetivo, concreto y perfeccionado, y uno fáctico referido a que el yacimiento descubierto debía estar vinculado al elemento jurídico. Así lo narró:

a. Jurídico, *en la situación que reúna los siguientes requisitos: 1. Subjetivo, es decir, clara identificación del titular del derecho; 2. Concreto, preciso en cuanto a la naturaleza objeto y alcance del derecho; 3. Perfeccionado, es decir, totalmente definida por haberse agotado el procedimiento y cumplido las formalidades sustanciales y adjetivas para la existencia misma de la situación jurídica.*

⁷⁸ Exposición de la Ley 97 de 1993. Gaceta del Congreso número 61 del 11 de septiembre de 1992.

⁷⁹ *Ibidem*.



Radicación: 110010326000200800003 00 (34946)
(acumulados)
Actor: Roberto Santofimio Arellano y otros
Demandado: Nación-Ministerio de Minas y Energía y
otro
Referencia: Nulidad y restablecimiento del derecho

b. Fáctico, pues se trata de un yacimiento "descubierto" al cual esté vinculado, de manera directa el elemento jurídico. Constituyéndose en un concepto de materialidad del objeto, como lo indispensable para la constitución del derecho, y en consecuencia la tipificación de la excepción prevista en la ley (se destaca).

Acto seguido, la Corte Constitucional mencionó que dicha interpretación fue reiterada en la Ley 97 de 1993, por lo que la exégesis ahí establecida no desconoció una norma precedente y, por el contrario, se acompasaba con el modelo constitucional -Constitución Política de 1991-. Así lo dijo:

Por su parte, los artículos acusados, sin variar el contenido normativo de la ley anterior, establecen 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.

Disposición perfectamente lógica que define el objeto del derecho, por lo determinado y concreto, haciendo escapar de posibilidades ignoradas, o inexistentes antes del 22 de diciembre de 1969, inciertas situaciones jurídicas que no sólo limitaban irracionalmente el patrimonio nacional, sino que, además, por las riquezas del subsuelo, desconocían la función social, so-pretexito del amparo de derechos particulares, dejando a un lado toda la concepción sobre la propiedad y su función social consagrada en la Reforma de 1936 y reiterada en la Carta de 1991.

Al amparo de la Ley 20 de 1969, interpretada por la Ley 97 de 1993 y de la Constitución Política, los derechos adquiridos por particulares en materia de hidrocarburos desde el punto de vista fáctico deben concretarse o estar vinculados a un yacimiento descubierto a más tardar el 22 de diciembre de 1969, pues no basta ser el dueño del suelo y/o el subsuelo para serlo también de los recursos naturales no renovables que se encuentren en el inmueble. El hallazgo o descubrimiento es, entonces, uno de los presupuestos básicos para establecer la existencia de derechos adquiridos a favor de particulares sobre este tipo de recursos.

Si bien se han ido decantando algunos aspectos del concepto, para efectos de resolver el caso concreto, la Sala considera pertinente abordar el concepto de "yacimiento descubierto", en los términos establecidos en las Leyes 20 de 1969 y 96 de 1993. Así, el artículo 2° de la última de las leyes enunciadas estableció que el hecho del descubrimiento para hidrocarburos debía entenderse bajo dos condiciones técnicas. La primera, relacionada con el hecho de la perforación en sí misma, la cual podía establecerse con "taladro o equipo asimilable". La segunda, relacionada con las pruebas técnicas de fluidos producto de la perforación. Con todo, no es suficiente con acreditar estos requisitos, puesto que habrá de concretarse que aquellos constituyan un "hallazgo de la roca", la cual tiene que



Radicación: 110010326000200800003 00 (34946)
(acumulados)
Actor: Roberto Santofimio Arellano y otros
Demandado: Nación-Ministerio de Minas y Energía y
otro
Referencia: Nulidad y restablecimiento del derecho

comportarse como una “*unidad independiente en cuanto a mecanismos de producción, propiedades petrofísicas y propiedades de fluidos*”.

Es así como el término de “*yacimiento descubierto*” se encuentra atado a varios supuestos fácticos y técnicos que, en conjunto, configuran el hecho del descubrimiento de hidrocarburos.

De la mano del compendio normativo reseñado y de los requerimientos dictados por la Corte Constitucional en la sentencia de C-424 de 1994, la Sala considera que habrán de cumplirse los siguientes requisitos para efectos de entender que los actores tienen el derecho excepcional de propiedad sobre los hidrocarburos existentes en los terrenos alinderados en la sentencia del año de 1946, proferida por la Corte Suprema de Justicia:

1. Una situación jurídica perfeccionada, la cual podrá establecerse a través de un título específico de adjudicación o una sentencia judicial. Esta circunstancia debe ser clara y concreta en cuanto a la naturaleza y alcance del derecho reconocido -elemento jurídico-.
2. La vinculación de la situación jurídica perfeccionada a un descubrimiento de hidrocarburos, a más tardar del 22 de diciembre de 1969. Se entenderá que habrá “*yacimiento descubierto*” cuando mediante perforación y las correspondientes pruebas técnicas se logra encontrar hidrocarburos que se comportan como una unidad en relación con sus mecanismos de producción, propiedades petrofísicas y propiedades de fluidos.

6.3.- El material probatorio relacionado con el reconocimiento excepcional

En este punto, para la Sala es pertinente poner de presente que la discusión entre las decisiones administrativas y los peticionarios básicamente se centró en establecer si el hecho del descubrimiento del yacimiento explotado en el predio alinderado en la sentencia del año de 1946 es suficiente o no para reconocer derechos de dominio sobre hidrocarburos hallados en el futuro. Bajo la anterior premisa, debe establecerse si en la interpretación que debe dársele a la Ley 20 de 1969, esto es, si el “*yacimiento descubierto*” a que hace referencia el artículo 1°, este debió descubrirse antes del 22 de diciembre, o si por el contrario puede extenderse a otro momento siempre que exista aquel como una unidad respecto de su producción, propiedades petrofísicas y de fluidos -art. 2 de la Ley 97 de 1993-.



Radicación: 110010326000200800003 00 (34946)
(acumulados)
Actor: Roberto Santofimio Arellano y otros
Demandado: Nación-Ministerio de Minas y Energía y
otro
Referencia: Nulidad y restablecimiento del derecho

En relación con este punto este cuerpo colegiado encuentra demostrados los siguientes hechos:

6.3.1.- El título judicial base de las solicitudes

El 22 de febrero de 1946, la Sala de Negocios Generales de la Corte Suprema de Justicia declaró⁸⁰ fundada la pretensión de explorar y explotar petróleo en el municipio de Coello, Tolima, en los linderos⁸¹ que se hallan comprendidos en los

⁸⁰ La parte resolutive de la providencia lo dijo en los siguientes términos: “La Corte Suprema de Justicia, Sala de Negocios Generales, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, decide que es fundada la pretensión de la Richmond Petroleum Company of Colombia y de las personas a quienes ella representó en juicio, de explorar y explotar petróleo en las tierras situadas en el municipio de Coello, departamento del Tolima, en el área comprendida por los linderos que aparecen transcritos al principio de esta providencia”.

⁸¹ Los linderos son los siguientes: “Globo de terreno situado en jurisdicción del municipio de Coello, departamento del Tolima, cuya extensión aproximada es de mil novecientos sesenta y cuatro (1964) hectáreas con novecientos ochenta (980 m²) metros cuadrados determinado por los siguientes linderos: “Del salto de Naranjal en la quebrada de Agua Dulce o naranjal, en dirección norte, noreste, aproximadamente, hasta el nacimiento de la quebrada Masato, en el sitio en donde se encuentra una piedra marcada M; de este sitio en dirección del norte, hasta la angostura de San Vicente; de la mencionada angostura se toma hacia el sur, por la cresta de los filos que la forman, hasta llegar a la cuchilla que está orientada de oeste a oriente y en donde se encuentra el Alto de la Cruz, continúa el lindero por esta cuchilla hacia el oeste a oriente y en donde se encuentra el Alto de la Cruz, donde se encuentra un mojón de piedra marcado; de este mojón hacia el oeste continúa hasta una loma inmediata donde había un palo bayo donde hoy existe un mojón marcado, loma que es la terminación de la cuchilla de San Vicente, de dicho mojón en dirección oeste noroeste y con una longitud aproximada de mil ciento setenta (1170 mts) metros hasta el codo del antiguo camino del Pulgar; de este punto al filo del Pulgar; de este punto y siguiendo la cresta de la cordillera o filo del Pulgar hasta el Boquerón del Pulgar por todo el filo de la cordillera y aproximadamente en dirección oeste-sur-oeste hasta el nacimiento de la quebrada Comuna o Diomata en el pico o eminencia de los cerros de Santana; de este pico hacia el sur-oeste por el mismo filo a la eminencia más elevada del grupo de los cerros de Santana; de esta eminencia hacia el sur, aproximadamente a una distancia también aproximada de mil doscientos tres (1203 mts), hasta dar a la cima más alta de los cerros o cordillera de Potosí; siguiendo hacia el sur por la parte más alta de dicha cuchilla, hasta su terminación donde empieza al pie de una piedra errada, una cerca de piedra de construcción antigua, hasta la terminación de esta en la quebrada Castañala; esta quebrada abajo hasta encontrar, en una peña alta de su margen derecha, la punta de un cerro que sirve de lindero con predio de los señores Carvajal; de este mojón hacia el sur en línea recta por la cerca divisoria con el predio de los señores Carvajal; de este mojón hacia el sur en línea recta por la cerca divisoria con el predio de los señores Carvajal atravesando la línea férrea hasta llegar al antiguo camino real de Ibagué a Girardot; siguiendo por este camino en dirección sureste hasta donde había un puerta de golpe; de aquí se sigue por una cerca divisoria con el predio que fue de Sandalio Bonilla hasta su terminación en la cabecera de un zanjón; de este zanjón abajo hasta su terminación en un zanjón grande, lindero con el terreno del Caimito; por este último zanjón abajo hasta encontrar sobre su margen izquierda la boca de una cañada honda que sirve de lindero con los terrenos de Salamina; de este punto en línea recta al río Coello, sirviendo de lindero o señal una cerca de piedra situada en la vega; río Coello abajo hasta ponerse frente a la punta de la cerca de piedra que empieza al pie del pico denominado La Alcaparrosa; cerca abajo hasta enfrentar con el sitio donde existía una puerta; de este punto hasta el filo; de aquí por el filo abajo hasta topar con la peña; peña abajo hasta caer a un brazuelo del río Coello; río Coello abajo hasta la boca de la quebrada Castañala; quebrada Castañala arriba siguiendo sus aguas, hasta la volada que hay en la punta de la peña y que sostienen los dueños de Potrerillo; de aquí se toma por el bode superior de la peña, hasta la volada de Fermín Prada, de aquí se sigue otra vez por la quebrada Castañala aguas arriba hasta encontrar en su margen izquierda la cerca lindero que divide las tierras de Proterillo con las de Trinidad, por esta cerca hasta la terminación en la carretera o camino real que va de Ibagué a Girardot, en el punto donde termina la cuchilla de Potrerillo; siguiendo al noreste por la cuchilla de Potrerillo, hasta encontrar el pico alto denominado Baltasar donde hoy existe un mojón marcado en el plano con la letra C, de aquí en dirección occidental hasta un volcán grande que hay debajo de dicho pico donde comienza un cerco de piedra; de aquí en dirección noreste se sigue un línea recta de setecientos cincuenta metros (750 mts) aproximadamente, hasta encontrar la punta de un cerco de piedra que viene del cerro de don Baltasar, se sigue en dirección noreste y en línea recta en una distancia de setecientos noventa (790 mts) metros aproximadamente hasta dar con el lindero del lote de las cañadas y el lote de don José María Gutiérrez, lote que hizo parte del lote número tres de Los Laureles; de aquí en dirección noreste y en línea recta siguiente por los cercos de alambre que dividen el lote de las Cañadas de propiedad de Pedro Díaz y los lotes de José María Gutiérrez, Resurrección Parra que formaron parte



Radicación: 110010326000200800003 00 (34946)
(acumulados)
Actor: Roberto Santofimio Arellano y otros
Demandado: Nación-Ministerio de Minas y Energía y
otro
Referencia: Nulidad y restablecimiento del derecho

siguientes inmuebles: “San Pedro. Propietarios Roberto y Eduardo Santofimio, Inés Santofimio v. de Santofimio y Magdalena Barrios v. de Santofimio. – La Trinidad y Lagunitas. Propietaria señora Rosa v. de Ramírez – La Puerta o Puerta Blanca. Propietario Pedro Castro G. – Salamina. Propietario Constantino Chávarro C. – La Esmeralda. Propietarios José María Gutiérrez y María de los Santos Hernández de Gutiérrez – La Pitala. Propietario Jerónimo Sánchez Marín – Los Laureles. (lote número 5) Propietarios María Paula, Elvira Castro y Rómulo Gutiérrez. Además de los lotes números dos y tres (2 y 3) con indicación de sus dueños” (fol. 287 c. 2).

Para tal efecto, la Corte Suprema de Justicia afirmó que se había demostrado que las tierras alinderadas en el fallo habían salido de la propiedad del Estado antes del año de 1873, lo cual configuró a favor de los solicitantes la prescripción adquisitiva del dominio sobre las mismas. Así lo expuso:

Los documentos acompañados por el avisante y relacionados por él para acreditar explotación económica demuestran una serie en cadena que se extiende desde la época en que el presbítero Cuenca hizo su testamento hasta los años de 1857, 1865 y 1870 en que aparecen, según los documentos así lo atestiguan, otros adquirientes sucesores de las primitivas tierras, ejecutando actos, que constan en documentos, y que implican explotación económica de las tierras.

La división que en ese largo lapso se operó de las tierras que estuvieron en el patrimonio del presbítero Cuenca, en virtud de adquisición de numerosas personas, a los cuales se refieren muchos documentos de los que la compañía avisante presentó, dio origen a las explotaciones económicas parciales por medio de plantaciones de cacao, de pastos y el sostenimiento de ganado en ellos. La primera explotación económica de que da cuenta el testamento de 1791 se prolonga a través de los años y de los sucesores del testador. Por consiguiente se halla acreditada en un tiempo casi inmemorial y en todo caso muy prolongado, anterior a 1873.

Las tierras a que se contrae el aviso tienen una extensión aproximada de 1964 hectáreas y los terrenos que fueron del presbítero Cuenca las comprenden aunque son un poco más extensas. Estima la Sala ser suficientes como indicativos de una explotación económica continua, real y efectiva de las tierras a que el aviso se refiere, la que en ellas se realizó durante el período colonial a partir de 1791 y en los primeros sesenta años de la República, con origen en la que alcanzó a hacer el presbítero Cuenca, la que en relación con el área era bastante para demostrar tal explotación en la época en que ella se efectuó. Agrega la Corte la siguiente consideración del señor abogado de los avisantes, que encuentra acertada “finalmente, no está por demás observar el hecho, históricamente comprobado, de que la región donde se hallan ubicados los terrenos del aviso fue de las primera que aparecen apropiadas por particulares desde los tiempos más remotos de la Conquista y la Colonia por ocupar aquella región una comarca que necesariamente requería el esfuerzo individual para hacerla productiva, por la circunstancia de ser terrenos cuyo cultivo era imprescindible en aquellas épocas distantes por estar situadas en el trayecto que comunicaba la capital del Virreinato y ciudades tan importantes como Ibagué y otras (...).”

del lote número tres de los Laureles; de aquí hacia el occidente y una distancia más o menos de ciento ocho metros (108 mts) a encontrar el lindero del lote denominado La Esmeralda de propiedad de José María Gutiérrez y María de los Santos Hernández; de aquí por la loma de la Esmeralda arriba hasta el cerro del Cincho; de aquí en línea recta y una distancia de quinientos sesenta y tres metros (563 mts) mas o menos, hasta el salto del Naranjal, punto de partida”.



Radicación: 110010326000200800003 00 (34946)
(acumulados)
Actor: Roberto Santofimio Arellano y otros
Demandado: Nación-Ministerio de Minas y Energía y
otro
Referencia: Nulidad y restablecimiento del derecho

*Las anteriores comprobaciones fundamentan la deducción a que llega la Sala de que las tierras a que el aviso se refiere fueron objeto de la Colonia y en la República hasta 1873 fue continua, real y efectiva posesión, suficiente para consumarse respecto de ellas la **prescripción adquisitiva**, en armonía con la legislación imperante entonces; y que por tanto debe concluirse en el presente juicio que salieron del patrimonio del Estado y pasaron al de los particulares antes del año de 1873 (se destaca) (fls. 286-295 c. 2).*

6.3.2.- El hecho del descubrimiento o hallazgo

A través de la resolución 723 de 13 de julio de 1961, la Nación-Ministerio de Minas y Petróleos- declaró el 5 de marzo de ese mismo año como fecha de inicio de la explotación comercial del crudo extraído del pozo denominado Gualanday 3. Esto sobre el terreno alinderado en la sentencia de 22 de febrero de 1946, proferida por la Corte Suprema de Justicia, Sala de Negocios Generales (fls. 41-43 c. ppal).

El 29 de septiembre de 2004, la Dirección de Hidrocarburos del Ministerio de Minas y Energía, en relación con las peticiones de reconocimiento de propiedad privada, aseguró que solamente el pozo Gualanday 3 estuvo en producción hasta cuando finalmente fue abandonado en el año de 1969. Así se expuso:

Revisados los documentos técnicos que reposan en el Archivo Central del Ministerio y las liquidaciones de pago de regalías, las cuales acompañan la solicitud del peticionario, nos permitimos realizar las siguientes observaciones:

Las formas “producción de petróleo, gas y agua”, donde se aclara que es producción en pruebas, encontradas reportan producción en la formación Rosablanca del pozo Gualanday-3 desde enero de 1959 a marzo de 1963.

La producción inicial diaria del pozo estaba entre 1500 bls a 1200 bls, al culminar la producción se tenía una producción promedio de 20 bls.

De las liquidaciones que anexa el peticionario se observa que la producción inicial del pozo en el año 1957 fue así:

Septiembre 6469 bls.

Octubre 5435 bls.

Noviembre 2555 bls.

Debido a que no existen más datos técnicos, con esta producción se podría concluir que se trata de unas reservas muy pequeñas, que fueron producidas hasta su recobro económico.

Concluimos de lo anteriormente expuesto que para el caso en análisis el descubrimiento en que se sustenta la reclamación, corresponde al que se logró a través del pozo Gualanday-3, el cual, como ya señalamos, únicamente tuvo producción entre 1958 y 1969 habiéndose agotado sus reservas (fls. 228-229 c. 2, 158-159 c. 3).

En oficio de 5 de septiembre de 2006, en concepto rendido por el Director de Hidrocarburos los pozos Gualanday 1, 2, y 3, y Coello 1 no hacían parte de una unidad en los términos de la Ley 97 de 1993. Además, mencionó que los pozos



Radicación: 110010326000200800003 00 (34946)
(acumulados)
Actor: Roberto Santofimio Arellano y otros
Demandado: Nación-Ministerio de Minas y Energía y otro
Referencia: Nulidad y restablecimiento del derecho

Gualanday 1 y 2 fueron abandonados en mayo de 1949, y el pozo Gualanday 3 lo fue el 29 de enero de 1969. Por estas razones, concluyó que “a la luz de lo establecido en el artículo 2º de la ley 97 de 1993 (...) desde el punto de vista técnico considera que sólo existe descubrimiento en el pozo Gualanday –3, el cual, para el año 1969 se encontraba agotado” (fls. 831-832 carpeta 4).

El 2 de abril de 2007, la Dirección de Hidrocarburos comunicó a la Oficina Asesora Jurídica del Ministerio de Minas y Energía que, en los términos de los planos cartográficos⁸², el pozo Gualanday 3 estaba ubicado en un “bloque estructural diferente” (fls. 922-924 carpeta 4).

En el soporte técnico⁸³ denominado “*presencia de un yacimiento de petróleo en la formación caballos en jurisdicción de la inspección de Policía Gualanday, municipio de Coello*”, elaborado por el Ingeniero Geólogo de Petróleos, señor Plutarco Teatin, concluyó que lo siguiente:

Si bien es cierto los pozos Gualanday 1 y Coello 1 perforados al sur y sureste del pozo Gualanday 3 no alcanzaron el objetivo (formación Caballos) o cayeron en el yacimiento estructuralmente bajo en la estructura (sic) (formación Caballos sin presencia de petróleo), esto no indica que el yacimiento probado no se extienda más allá del pozo Gualanday 3. El pozo Gualanday 2 se perforó solo hasta 1982 pies sin alcanzar ninguno de los yacimientos potenciales presentes en el área y por consiguiente la información obtenida en este pozo no puede considerarse válida para evaluar el yacimiento de la formación Caballos. Las pruebas de producción del pozo Gualanday 3 no identificaron barreras geológicas y tectónicas cercanas que indiquen su restricción a un área menor de la calculada de 6.68 km² como ya se mencionó anteriormente. De otra parte, en ningún caso los límites de un yacimiento en el subsuelo están definidos por límites en superficie de tipo físico-geográficos, administrativos o políticos. Los límites de todo yacimiento están dado en el subsuelo por elementos geológicos (extensión areal de las rocas reservorio), o tectónicos (presencia de fallas geológicas), o de yacimientos, como la disminución de las propiedades petrofísicas o la saturación de hidrocarburos contenidos en el yacimiento (fls. 192-194 c. 3).

Al respecto, vale precisar que no se tiene certeza de la fecha de realización del anterior documento y mucho menos de la idoneidad de la persona que lo elaboró, puesto que al expediente no fueron allegados documentos que lo acreditaran como tal. En conclusión, la Sala encuentra que no hay respaldo suficiente en los fundamentos de lo ahí contenido, razón por la cual no se le dará valor de convicción a esta prueba.

6.3.2.1.- El dictamen pericial

En la demanda del proceso 35182 se solicitó el decreto de una inspección judicial

⁸² Estos obran en el expediente de folios 989-1003, 1009-1012 de la carpeta 4.

⁸³ Documento sin fecha.



Radicación: 110010326000200800003 00 (34946)
(acumulados)
Actor: Roberto Santofimio Arellano y otros
Demandado: Nación-Ministerio de Minas y Energía y
otro
Referencia: Nulidad y restablecimiento del derecho

con perito, a lo cual se accedió en providencia de 18 de septiembre de 2008 (fls. 24, 238-239 c. 3). El objeto de la pericia consistió en lo siguiente:

Que se ordene una inspección judicial con perito al globo mayor, alinderado en la sentencia del 22 de febrero de 1946 y a los predios Trinidad, Lagunitas y Puerta Blanca - La Primavera, con el fin de verificar los siguientes puntos: 1.- Si los predios Puerta Blanca-La Primavera se halla dentro de los linderos a que se refiere la sentencia mencionada. 2.- A qué distancia se encuentran los predios Puerta Blanca-La Primavera del predio con ficha Catastral No. 001-0626 La Trinidad, donde se descubrió el pozo Gualanday 3. 3.- Que el subsuelo de Puerta Blanca – La Primavera hace parte del subsuelo (sic) donde se descubrió el yacimiento Gualanday 3, por razón de que hace parte de la formación del pozo por elementos geológicos y tectónicos.

El 16 de abril de 2010, el perito allegó la experticia solicitada (fls.27-37c. 4). Después de identificar los linderos decantados por la sentencia de la Corte Suprema de Justicia en el año de 1946 y de realizar un levantamiento topográfico concluyó que el predio “Puerta Blanca-La Primavera” sí se encontraba dentro de la porción decantada por el fallo judicial. Así se expuso:

Globo general de tierras y linderos, se identificaron en el terreno y se realizó su debido levantamiento (ver plano con su alinderamiento, y foto satelital), ahora bien, identificada la superficie general se procedió a la localización del predio en mención Puerta Blanca-La Primavera y efectivamente dicho predio sí se encuentra físicamente ubicado dentro de los linderos ya enunciados (...).

También concluyó que el predio “Puerta Blanca-La Primavera” se hallaba a 910 metros del pozo Gualanday 3. Finalmente, después de realizar varios cálculos matemáticos, mencionó que el inmueble se localizaba sobre el yacimiento de hidrocarburos denominado Caballos. Esta última parte la explicó así:

Comoquiera que la data ya se sabe por las perforaciones Gualanday 1, 2 y Delta 1 a partir del pozo Gualanday 3, y según el Doctor Plutarco Teatin en su informe el cual anexo afirma: actualmente se conservan informes de dichas pruebas que demuestran la capacidad de producción de petróleo del yacimiento caballos en el pozo Gualanday 3. Como resultado de estas pruebas se estableció que el yacimiento de la formación caballos se extiende por 1650 acres en dirección este y noreste del pozo gualanday 3 (...).

Demostrado matemáticamente y como se describió en capítulos anteriores el predio primavera se encuentra a menos de 1 km del pozo Gualanday 3, con certeza afirmamos que el predio la primavera se encuentra sobre el yacimiento de hidrocarburos denominados Caballos.

Este cuerpo colegiado entrará a analizar la eficacia probatoria de la mencionada experticia, pues la Sala, en oportunidades anteriores, se ha pronunciado acerca de los poderes del juez en la valoración del dictamen pericial, así:

Sólo al juez, en consecuencia, corresponde apreciar cuál es la fuerza de convicción que debe reconocerle al dictamen, sin que esté obligado a aceptarlo cuando no reúna los requisitos legalmente exigidos para su validez y eficacia. Una sujeción absoluta, inopinada y acrítica respecto de la pericia convertiría al juez en un autómatas y a los peritos en verdaderos decisores de la causa.



Radicación: 110010326000200800003 00 (34946)
(acumulados)
Actor: Roberto Santofimio Arellano y otros
Demandado: Nación-Ministerio de Minas y Energía y
otro
Referencia: Nulidad y restablecimiento del derecho

Ahora bien, la doctrina ha sostenido que es necesario que el dictamen pericial, para ser apreciado por el Juez reúna una serie de requisitos de fondo o de contenido para poder ser valorado, entre ellos los siguientes:

f) Que el dictamen esté debidamente fundamentado. Así como el testimonio debe contener la llamada 'razón de la ciencia del dicho', en el dictamen debe aparecer el fundamento de sus conclusiones. Si el perito se limita a emitir su concepto, sin explicar las razones que lo condujeron a esas conclusiones, el dictamen carecerá de eficacia probatoria y lo mismo será si sus explicaciones no son claras o aparecen contradictorias o deficientes. Corresponde al juez apreciar este aspecto del dictamen y (...) puede negarse a adoptarlo como prueba si no lo encuentra convincente y, con mayor razón, si lo estima inaceptable. (...)

g) Que las conclusiones del dictamen sean claras, firmes y consecuencia lógica de sus fundamentos (...) puede ocurrir también que el juez no se encuentre en condiciones de apreciar sus defectos, en cuyo caso tendrá que aceptarla; pero si considera que las conclusiones de los peritos contrarían normas generales de la experiencia o hechos notorios o una presunción de derecho o una cosa juzgada o reglas elementales de la lógica, o que son contradictorias o evidentemente exageradas o inverosímiles, o que no encuentran respaldo suficiente en los fundamentos del dictamen o que están desvirtuadas por otras pruebas de mayor credibilidad, puede rechazarlo... (...)

h) Que las conclusiones sean convincentes y no parezcan improbables, absurdas o imposibles (...) no basta que las conclusiones sean claras y firmes, como consecuencia lógica de sus fundamentos o motivaciones, porque el perito puede exponer con claridad, firmeza y lógica tesis equivocadas. Si a pesar de esa apariencia, el juez considera que los hechos afirmados en las conclusiones son improbables, de acuerdo con las reglas generales de la experiencia y con la crítica lógica del dictamen, este no será convincente, ni podrá otorgarle la certeza indispensable para que lo adopte como fundamento exclusivo de su decisión (...).

i) Que no existan otras pruebas que desvirtúen el dictamen o lo hagan dudoso o incierto. Es obvio que si en el proceso aparecen otras pruebas que desvirtúen las conclusiones del dictamen o al menos dejen al juez en situación de incertidumbre sobre el mérito que le merezca, luego una crítica razonada y de conjunto, aquél no puede tener plena eficacia probatoria⁸⁴.

En este orden de ideas, el dictamen pericial no puede ser considerado como una verdad irrefutable, sino que constituye un medio probatorio que debe ser analizado en los términos del artículo 187 del Código de Procedimiento Civil, esto es, en conjunto con el material probatorio y de acuerdo con las reglas de la sana crítica. Esto de conformidad con los artículos 237 y 241 del Código de Procedimiento Civil que disponen:

Artículo 237. (...) 6. El dictamen debe ser claro, preciso y detallado; en él se explicarán los exámenes, experimentos e investigaciones efectuados, lo mismo que los fundamentos técnicos, científicos o artísticos de las conclusiones.

⁸⁴ Devis Echandía, Hernando, *Teoría general de la prueba judicial*, Tomo segundo, Temis, Bogotá, 2002, pp. 321-326.



Radicación: 110010326000200800003 00 (34946)
(acumulados)
Actor: Roberto Santofimio Arellano y otros
Demandado: Nación-Ministerio de Minas y Energía y otro
Referencia: Nulidad y restablecimiento del derecho

Artículo 241. Al apreciar el dictamen se tendrá en cuenta la firmeza, precisión y calidad de sus fundamentos, la competencia de los peritos y los demás elementos probatorios que obren en el proceso.

Si se hubiere practicado un segundo dictamen, éste no sustituirá al primero, pero se estimará conjuntamente con él, excepto cuando prospere objeción por error grave.

En el caso bajo estudio, sostuvo el perito que el dictamen se apoyó en el levantamiento topográfico y en el documento denominado “soporte técnico de la presencia de un yacimiento de petróleo en la formación Caballos (...)”. Con ese fin, el experto allegó copia de varios planos, para lo cual la Sala comparte que el predio Puerta Blanca-La Primavera, en efecto, hace parte del alinderamiento realizado en la sentencia del año de 1946 y que se encontraba a una distancia de 910 metros del pozo Gualanday 3 (fls. 2-4 c. 4).

En efecto, para la Subsección es dable concluir que la experticia mencionó que el predio se encontraba en los linderos expresados por la Corte Suprema de Justicia y que era cercana al lugar de explotación de hidrocarburos, lo cual, de cualquier modo, se podía extraer del mismo fallo, pues lo menciona expresamente. No obstante, nada se dijo, ni puede extraerse, en relación a que la formación Caballos sea una unidad que se comporta como independiente en cuanto a mecanismos de producción, propiedades petrofísicas y de fluidos, en los términos del artículo 2° de la Ley 97 de 1993.

Por lo anterior y teniendo en cuenta lo que se dijo sobre la apreciación del dictamen pericial por parte del juez, esta Sala encuentra que el dictamen no resulta útil para demostrar el punto sobre el cual recae la discusión, amén de que, si bien no fue su objeto, lo cierto es que se limitó a mencionar que los pozos pertenecían a la formación Caballos y no a dilucidar técnicamente por qué el yacimiento descubierto era una unidad en la roca en los términos de la Ley 97 de 1993.

6.3.2.2.- El contrato de asociación Buganvilles y las labores de exploración

El 17 de noviembre de 2000, entre la Empresa Colombiana de Petróleos -Ecopetrol- y la sociedad Holywell Resources S.A. celebraron el contrato de asociación denominado Buganvilles cuyo objeto fue “la exploración del área contratada y la explotación de hidrocarburos de propiedad nacional que puedan encontrarse en dicha área”. El área correspondía a una extensión de 61333 hectáreas ubicadas en las jurisdicciones de los municipios de Coello, Espinal, Guamo, Valle de San Juan, San Luis, Piedras e Ibagué en el departamento del Tolima. Finalmente, vale precisar que en el párrafo primero de la cláusula 3ª se suscribió lo siguiente: “*toda vez que cualquier persona formule reclamación en la pretensión de ser titular de la propiedad*



Radicación: 110010326000200800003 00 (34946)
(acumulados)
Actor: Roberto Santofimio Arellano y otros
Demandado: Nación-Ministerio de Minas y Energía y
otro
Referencia: Nulidad y restablecimiento del derecho

de los hidrocarburos del subsuelo dentro del área contratada, Ecopetrol asumirá la atención del caso y las obligaciones a que haya lugar” (fls. 148-198 c. ppal).

El 21 de noviembre de 2001, entre la sociedad Holywell Resources S.A., operadora del contrato de asociación Buganvilles, y la sociedad Geofísica Sistemas y Soluciones Ltda. se suscribió el contrato para la adquisición de líneas sísmicas y cuyo objeto consistió en *“el contratista se compromete a realizar, a favor de Holywell, el levantamiento o adquisición geofísica de aproximadamente 60 kms de líneas sísmicas, en el área de asociación del contrato Buganvilles, en el departamento del Tolima”* (fls. 293-295 c. ppal)

El 10 de diciembre de 2001, ante el inspector de policía de Coello, Tolima, la sociedad Geofísica Sistemas y Soluciones Ltda. G.S.S. y el señor Roberto Santofimio se realizó diligencia de conciliación con el fin de lograr *“el permiso que este último debe conceder para los estudios de exploración sísmica que llevará adelante (sic) esta compañía en sus terrenos”*. El señor Santofimio acordó que permitiría el ingreso una vez que *“garantizados los perjuicios que se pueden llegar a causar”* (fol. 307 c. ppal).

El 21 de enero de 2002, el Alcalde Municipal de Coello le requirió al señor Santofimio Arellano que no podría oponerse a ninguna de las actividades de exploración sísmica que adelantaría la sociedad Geofísica Sistemas y Soluciones Ltda. G.S.S. en sus terrenos (fls. 306 c. ppal).

El 2 de octubre de 2002, la sociedad Geofísica Sistemas y Soluciones Ltda. G.S.S. solicitó al inspector de Policía de Coello apercibir a los señores Roberto Santofimio, María Alejandra y Silvia Santofimio Arellano, dado que continuaban impidiendo el desarrollo del *“sísmico Buganvilles 2001”* que se llevaba a cabo para la exploración de petróleo en el área de Chicoral, Tolima. Los requeridos se opusieron a la solicitud, dado que consideraban que el subsuelo era de su propiedad (fls. 285-290, 301-303 c. ppal).

El 16 de diciembre de 2005, ante la Notaría Tercera del Círculo de Ibagué se elevó a escritura pública, identificada con el número 3127, el que se denominó como *“contrato de explotación petrolera”*⁸⁵, el cual fue suscrito entre Holywell Resources S.A. y quienes se reputaban dueños privados del subsuelo, entre ellos los actores en el presente proceso. Este tenía como objeto la *“subrogación de los derechos de explorar, explotar y beneficiar con exclusión de cualquier otra persona, todo el petróleo y los demás hidrocarburos que en el subsuelo contengan los terrenos o*

⁸⁵ No se hallaron en el expediente, pero la escritura pública resulta suficiente para efectos



Radicación: 110010326000200800003 00 (34946)
(acumulados)
Actor: Roberto Santofimio Arellano y otros
Demandado: Nación-Ministerio de Minas y Energía y otro
Referencia: Nulidad y restablecimiento del derecho

bienes inmuebles” y como contraprestación el reconocimiento del “6% del valor del petróleo crudo”. En la cláusula segunda se dejó constancia de que los presuntos dueños debían procurar un “*pronunciamiento final*” sobre si tenían o no la propiedad privada del subsuelo, so pena de que acaeciera esta circunstancia como condición resolutoria del negocio jurídico. Así se expuso este último punto:

Los otorgantes procurarán obtener de las autoridades administrativas o judiciales competentes un pronunciamiento final y definitivo en el sentido de que el subsuelo petrolífero de cada uno de los respectivos predios determinados en la cláusula primera les pertenece como propiedad privada. El presente contrato queda sometido a condición resolutoria en el caso de que las mencionadas autoridades competentes resolvieran, en última instancia, que el subsuelo petrolífero de los predios antes descritos no es de propiedad privada a la luz de las normas legales (fls. 1143-1204 carpeta 3).

6.3.2.3.- Documentos en idioma extranjero

Vale aclarar que varios documentos allegados al expediente para efectos de probar, según las demandas, que los pozos estuvieron en producción y se pagaron regalías por su explotación obran en idioma extranjero sin su correspondiente traducción de conformidad con el artículo 260⁸⁶ del Código de Procedimiento Civil, por lo que la Sala no podrá valorarlos (cuadernos 5, 6 y 7, entre otros).

6.4.- La demostración en el caso concreto de los requisitos de las Leyes 20 de 1969 y 97 de 1993

De acuerdo con el material probatorio arrimado al plenario, para efectos de decidir el caso puesto a su consideración, precisa la Sala que se hace necesario concluir lo siguiente:

- a) Que, mediante la sentencia proferida por la Corte Suprema de Justicia, en el año de 1946, esa Corporación reconoció el derecho de unos particulares a explorar y explotar hidrocarburos de propiedad privada, cuyos efectos deben analizarse en este caso a la luz de la Constitución y de las Leyes 20 de 1969 y 97 de 1993.
- b) Que, en el predio alinderado en el fallo judicial, entre otros, se perforaron tres pozos denominados Gualanday 1, 2 y 3, pero únicamente el último de los mencionados fue explotado. Los pozos Gualanday 1 y 2 fueron

⁸⁶ “Para que los documentos extendidos en idioma distinto del castellano puedan apreciarse como prueba, se requiere que obren en el proceso con su correspondiente traducción efectuada por el Ministerio de Relaciones Exteriores, por un intérprete oficial o por traductor designado por el juez; en los dos primeros casos la traducción y su original podrán ser presentados directamente”.



Radicación: 110010326000200800003 00 (34946)
(acumulados)
Actor: Roberto Santofimio Arellano y otros
Demandado: Nación-Ministerio de Minas y Energía y otro
Referencia: Nulidad y restablecimiento del derecho

abandonados en mayo de 1949.

- c)** Que se extrajo petróleo a través de un pozo denominado Gualanday 3, el cual estaba ubicado en jurisdicción del municipio de Coello, Tolima, y en los linderos decantados por el fallo judicial. La explotación se produjo en los volúmenes indicados por la Nación-Ministerio de Minas y Energía- y su fecha de iniciación data del 5 de marzo de 1961. Finalmente, este fue abandonado el 29 de enero de 1969.
- d)** En criterio de la Dirección de Hidrocarburos del Ministerio de Minas y Energía los pozos Gualanday 1, 2 y 3 no hacían parte de una unidad, en los términos de la Ley 97 de 1993.
- e)** El dictamen pericial no tuvo como objeto explicar si el pozo Gualanday 3, que pertenecía a la formación Caballos, hacía parte de la misma unidad de roca que se comportaba como un mecanismo independiente en cuanto a sus mecanismos de producción, propiedades petrofísicas y de fluidos.
- f)** Que, el 17 de noviembre de 2000, Ecopetrol celebró con la sociedad Holywell Resources S.A. el contrato de asociación denominado Bugarvilles, cuyo objeto consistió en la exploración y explotación de hidrocarburos en 61333 hectáreas, las cuales estaban ubicadas en las jurisdicciones de los municipios de Coello, Espinal, Guamo, Valle de San Juan, San Luis, Piedras e Ibagué en el departamento del Tolima.
- g)** Por virtud del anterior negocio jurídico, la sociedad Holywell Resources S.A., y la sociedad Geofísica Sistemas y Soluciones Ltda. suscribieron un contrato para la adquisición de líneas sísmicas en el área del contrato de asociación Bugarvilles.
- h)** El 16 de diciembre de 2005, la sociedad Holywell Resources S.A. y los dueños de los predios sobre los cuales recaía el contrato de asociación suscribieron un “*contrato de explotación petrolera*”, cuyo objeto consistió en la subrogación de los derechos de exploración y explotación de hidrocarburos sobre sus predios a cambio de un porcentaje de lo extraído, siempre que probaran ante las autoridades correspondientes la propiedad privada del subsuelo.
- i)** Desde el punto de vista técnico no se demostró que los pozos Gualanday 1, 2 y 3, cuya ubicación se hallaba dentro de los linderos decantados por la Corte Suprema de Justicia, Sala de Negocios Generales, se comportan como



Radicación: 110010326000200800003 00 (34946)
(acumulados)
Actor: Roberto Santofimio Arellano y otros
Demandado: Nación-Ministerio de Minas y Energía y
otro
Referencia: Nulidad y restablecimiento del derecho

una unidad en cuanto a mecanismos de producción, propiedades petrofísicas y de fluidos.

De la mano de lo expresado en precedencia, para la Subsección es evidente que existe una sentencia judicial que reconoció un derecho de propiedad sobre el subsuelo en el predio alinderado en el fallo; no obstante, considera que ese reconocimiento no es extensible a las súplicas de los demandantes, en cuanto a que el hecho del descubrimiento no se ha producido en los términos de las Leyes 20 de 1969 y 97 de 1993

Para la Sala es claro que los actores pretenden sea reconocido el derecho de la propiedad privada sobre los hidrocarburos que se pudieran llegar a encontrar con las actividades que se encuentra realizando Ecopetrol S.A. sobre el terreno -a través de su asociado-, es decir, su solicitud va encaminada a que se les otorgue un derecho sobre la expectativa de los nuevos estudios técnicos sísmicos que, supuestamente, habrían arrojado un hallazgo.

En efecto, para este cuerpo colegiado sí existió un “*yacimiento descubierto*” respecto de la exploración y explotación de los pozos Gualanday 1, 2 y 3; sin embargo, el reconocimiento excepcional de propiedad privada sobre estos hidrocarburos se circunscribió a aquellos, puesto que, en ese momento, cumplieron con todos los requisitos exigidos por la ley para que así fueran reconocidos.

Vale aclarar que el reconocimiento de la propiedad privada sobre los pozos Gualanday 1, 2 y 3 tuvo como base una normativa⁸⁷ distinta a la consagrada en las Leyes 20 de 1969 y 97 de 1993, por manera que mal podría entenderse que éstos cumplieron con los requisitos técnicos establecidos en la última de ellas como para hacer extensivo ese reconocimiento y entender que era un hallazgo en la roca que se comportaba como “*unidad independiente en cuanto a mecanismos de producción, propiedades petrofísicas y propiedades de fluidos*”. Con todo, ello debió ser objeto de prueba en el presente proceso, pero se carece de medios probatorios útiles para demostrarlo.

Con lo anterior se quiere significar que, si bien existió un reconocimiento judicial sobre el subsuelo en el año de 1946, lo cierto es que, en materia de hidrocarburos, el derecho otorgado en el fallo solo comprendía los descubrimientos efectuados hasta antes del 22 de diciembre de 1969, es decir, únicamente respecto de los pozos Gualanday 1, 2 y 3. Por esta razón, dicho reconocimiento no puede hacerse

⁸⁷ Por un aspecto meramente temporal, dado que, se recuerda, éstos fueron cerrados incluso antes de la expedición de la Ley 20 de 1969.



Radicación: 110010326000200800003 00 (34946)
(acumulados)
Actor: Roberto Santofimio Arellano y otros
Demandado: Nación-Ministerio de Minas y Energía y
otro
Referencia: Nulidad y restablecimiento del derecho

extensivo a hallazgos realizados en cualquier tiempo sino solamente a los que se presentaran antes de la franja límite temporal decantada por la Ley 20 de 1969.

Aunque del material probatorio no es muy claro, porque no se allegaron los resultados de la exploración sísmica realizada por el contratista de Holywell Resources S.A., lo cierto es que evidentemente el extremo activo pretendía el reconocimiento de propiedad privada de posibles nuevos descubrimientos por el hecho de haberse efectuado aquel estudio en el área y que probablemente concluyó con la presencia de hidrocarburos sobre el sector, pues ello motivó la suscripción del negocio jurídico de explotación en el año 2005, con su correspondiente condición resolutoria; sin embargo, como se dijo, esta nueva exploración y supuesta explotación sería claramente posterior a la fecha dispuesta en la Ley 20 de 1969.

Al respecto, conviene dejar claro que no es posible extender un derecho reconocido de manera excepcional por la normativa hasta el año de 1969 a situaciones y hechos que acaecieron con posterioridad, como si se tratara de una suerte de adquisición de derechos futuros sobre situaciones que no han acaecido. Precisamente, la Ley 20 de 1969, como se explicó, tuvo como finalidad poner un límite temporal a los derechos adquiridos y respetados por legislaciones previas, para cuyo efecto plasmó unos procedimientos específicos para su obtención, de suyo que situaciones que no fueron cobijadas bajo su amparo excepcional pasaron a comprender el *dominio eminente* del Estado.

Así, no es viable interpretar que todo “*yacimiento descubierto*” de hidrocarburos cuya protección se sitúe en una situación jurídica consolidada -bien sentencia o título específico de adjudicación-, en los términos constitucionales de protección de derechos preexistentes, puede extenderse a cualquier evento futuro, dado que ello contraría el sistema de propiedad general del subsuelo de la Nación y la correspondiente función social que cumple, de conformidad con el artículo 332 de la Constitución Política.

Bajo ese contexto, para la Subsección es importante precisar que, para probar las circunstancias fácticas del hecho del descubrimiento, obran con mayor fuerza de convicción los hechos expresados por la Nación-Ministerio de Minas y Energía-, dado que la parte actora no demostró técnicamente que el pozo Gualanday 3 fuera un “*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*”, de conformidad con el artículo 2° de la Ley 97 de 1993.



Radicación: 110010326000200800003 00 (34946)
(acumulados)
Actor: Roberto Santofimio Arellano y otros
Demandado: Nación-Ministerio de Minas y Energía y otro
Referencia: Nulidad y restablecimiento del derecho

Es evidente que la propiedad del subsuelo de manera genérica dista del reconocimiento preciso y particular que se le hace a los hidrocarburos ahí encontrados, pues, de lo que se expresó, resulta claro que la legislación exige otros supuestos comprobables para proceder a dicho reconocimiento, como lo son que el hecho del descubrimiento sea anterior al 22 de diciembre de 1969 y que ese supuesto fáctico esté atado a varias características técnicas, como lo aclaró la Ley 97 de 1993.

Tal como se dijo al analizar el concepto de *yacimiento descubierto*, no basta ser el dueño del suelo y/o el subsuelo para serlo también de los recursos naturales no renovables que se encuentren en el inmueble. El hallazgo o descubrimiento en los términos anotados en el caso concreto es, se reitera, uno de los presupuestos básicos para establecer la existencia de derechos adquiridos a favor de particulares sobre este tipo de recursos, circunstancia que no acaeció en el *sub judice*.

Para este cuerpo colegiado, en el expediente no se encuentra demostrado el aspecto técnico que cobijaba el yacimiento descubierto, pues no se probó que el pozo Gualanday 3 constituyera una unidad independiente en sus mecanismos de producción, propiedades petrofísicas y de fluidos. Así, habida cuenta de que se incumplió con la carga que dispone el artículo 177 del Código de Procedimiento Civil, “*incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen*”, el extremo activo debe soportar las consecuencias de su pasividad.

En un caso similar al aquí estudiado, el Consejo de Estado mencionó que no podían existir derechos adquiridos sobre meras expectativas, sino únicamente sobre aquellos yacimientos en los cuales existiera una situación jurídica definida. Así se expuso:

De lo expuesto hasta aquí la Sala concluye que el inciso 2o. del artículo 5o. del Código de Petróleos no confirió a favor de los propietarios de terrenos salidos del dominio del Estado con anterioridad al 28 de octubre de 1873, por sí, es decir, por ministerio de la ley, el derecho real de dominio sobre los presuntos yacimientos de hidrocarburos que se encontraren en ellos, y que aquellos propietarios que no tenían definida a su favor una situación jurídica concreta e individualizada en virtud de un Título de Adjudicación, de una sentencia definitiva, o una declaración administrativa conforme a los preceptos del Código de Petróleos, respecto de ellos, con anterioridad al 22 de diciembre de 1969, no quedaron comprendidos en la excepción consagrada en el artículo 1o de la Ley 20 de 1969, pues su situación con relación a aquellos presuntos yacimientos apenas configuraba una mera expectativa (...) En consecuencia, son de propiedad de la Nación todos los yacimientos de hidrocarburos que se encuentren en el territorio nacional y que no se hallen en los casos exceptivos que se acaba de enumerar, trátase de terrenos baldíos o de propiedad



Radicación: 110010326000200800003 00 (34946)
(acumulados)
Actor: Roberto Santofimio Arellano y otros
Demandado: Nación-Ministerio de Minas y Energía y
otro
Referencia: Nulidad y restablecimiento del derecho

particular, así éstos hayan salido del dominio del Estado antes del 28 de octubre de 1873⁸⁸.

En suma, no existe una situación jurídica perfeccionada en relación con las expectativas pretendidas, por lo que, al no ser esta circunstancia clara y concreta en cuanto a la naturaleza y alcance del derecho reconocido -elemento jurídico-, es evidente que los actores no demostraron tener el derecho pretendido. En tales condiciones no había lugar a que la Nación-Ministerio de Minas y Energía- declarara la propiedad privada del subsuelo de un inmueble, respecto del cual los actores no demostraron los requisitos legales necesarios para acogerse al régimen exceptivo previsto especialmente por la Constitución y la Ley.

Con todo, para la Subsección existen otros elementos fácticos y jurídicos que impiden que sea reconocido el derecho pretendido por los actores y que resultan igualmente significativos, estos son, los alcances de los efectos legales del abandono de los pozos y el hecho de la extinción del dominio del subsuelo debido a su inexploración petrolera.

6.5.- Los efectos jurídicos del abandono

Vale recordar que los pozos que se encontraban en los predios alinderados en la sentencia de 1946, proferida por la Corte Suprema de Justicia, se abandonaron en mayo de 1949, respecto de Gualanday 1 y 2; y el 29 de enero de 1969, en lo que hace a Gualanday 3. Por esta razón, es importante establecer en qué consiste el hecho del abandono y cuál es su incidencia en el *sub judice*.

El efecto jurídico del abandono de un pozo, apoyándose en las definiciones contenidas en el Decreto Reglamentario 1895 de 1973 del Código de Petróleos, que guardan plena concordancia con lo dispuesto en las Leyes 20 de 1969 y 97 de 1993, en virtud del cual:

Artículo 2º. Para los efectos de esta reglamentación, adóptanse como definiciones (...)

Campo. Es el área en cuyo subsuelo existe o hay indicios de que existan uno o más yacimientos. (...)

Yacimiento. Es toda roca en la cual se encuentran acumulados hidrocarburos, y que se comporta como una unidad independiente en cuanto a mecanismos de producción, propiedades petrofísicas y propiedades de fluidos. (...)

Pozo. Es el hoyo que se hace en la tierra con el propósito de extraer o de inyectar fluidos.

⁸⁸ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia de 28 de enero de 1971, exp. CE-SEC3-1971-01-28, M.P.: Alfonso Castilla Saiz.



Radicación: 110010326000200800003 00 (34946)
(acumulados)
Actor: Roberto Santofimio Arellano y otros
Demandado: Nación-Ministerio de Minas y Energía y
otro
Referencia: Nulidad y restablecimiento del derecho

Pozo de petróleo. Es un pozo completado y productor de petróleo de uno o más yacimientos.

El mencionado reglamento, si bien fue derogado mediante el Decreto 3274 de 2009, con el propósito de que se acompasara el sector petrolero a un sistema de mercado y competitividad y, por ende, se concedió al Ministerio de Minas y Energía la facultad para establecer aquellas definiciones, lo cierto es que, posteriormente, a través de la Resolución 181495 de 2 de septiembre de 2009, se reiteraron parcialmente dichos axiomas. Así:

Artículo 6°. Definiciones y siglas. Para los efectos de esta reglamentación, se adoptan las siguientes definiciones y siglas:

Abandono: Taponamiento y cierre técnico de un pozo, el desmantelamiento de facilidades y equipos de producción y sin perjuicio de las autorizaciones por parte de las autoridades ambientales. (...)

Campo. Área en cuyo subsuelo existen uno o más yacimientos. (...)

Pozo: Obra especializada de la ingeniería de petróleos consistente, en un hueco perforado a través del subsuelo, con el objeto de conducir los fluidos de un yacimiento a superficie. Se diferencia de las obras civiles realizadas para la construcción del pozo, tales como vías de acceso, locaciones y edificaciones. (...)

Yacimiento. Es toda formación rocosa del subsuelo en la cual se encuentran acumulados naturalmente hidrocarburos móviles y que están caracterizados por un sistema único de presiones.

Pozo abandonado. Pozo que se decide no utilizar para ningún fin, el cual debe ser taponado adecuadamente.

Desde el punto de vista técnico, el abandono es la actividad final en la operación de un pozo cuando se cierra permanentemente bajo condiciones de seguridad y de carácter ambiental con miras a evitar que el gas, el petróleo o el agua migren hacia la superficie o fluyan de una formación del subsuelo a otra⁸⁹. Los especialistas en este tema describen las diferentes etapas por las que atraviesa la vida de un pozo, a saber:

La vida de un pozo atraviesa numerosas etapas. El descubrimiento de un nuevo yacimiento de petróleo o de gas, luego de meses o años de exploración y perforación (...) el logro de la primera producción representa una meta importante. El éxito en las operaciones de recuperación mejorada puede hacer que la etapa de producción tenga una buena recompensa desde los puntos de vista financiero y técnico. La etapa que nadie parece disfrutar es la de terminación de la producción. (...) el abandono de pozos se está haciendo cada vez más frecuente a medida que los yacimientos van envejeciendo y alcanzando sus límites de productivos y económicos⁹⁰.

⁸⁹ Ian Barclay, Harold Slater y otros. Petroleum Development Oman LIC Muscat, PancaCanadian Energy Corporation, Texas EUA. Calgary, Alberta, Canadá. El principio del fin: Revisión de las prácticas de abandono. Año 2002. Puede ser consultado en el siguiente enlace: http://oilproduction.net/files/p28_41.pdf.

⁹⁰ *Ibidem*.



Radicación: 110010326000200800003 00 (34946)
(acumulados)
Actor: Roberto Santofimio Arellano y otros
Demandado: Nación-Ministerio de Minas y Energía y
otro
Referencia: Nulidad y restablecimiento del derecho

El procedimiento de abandono de pozo que está regulado en la Resolución 181495 de 2009, comprende los eventos en que un explorador que haya perforado un pozo que resulte seco o sobrevengan en dicho proceso problemas mecánicos y aquellos en que por declinación de la producción o agotamiento de las reservas conduzcan al mismo fin. Además, el taponamiento del pozo dependerá de la complejidad técnica del estado del yacimiento y las características geológicas del mismo, todo lo cual debe realizarse con aquiescencia del Ministerio de Minas y Energía⁹¹ -Arts. 30 a 35-.

A partir de los presupuestos anteriores, en el caso concreto que ocupa la atención de la Sala, habrá que establecerse desde el punto de vista técnico si el abandono del pozo se realizó por agotamiento del yacimiento, evento en el cual, por sustracción de materia, no habrá lugar a reconocimiento de propiedad privada sobre el subsuelo. Por el contrario, si el yacimiento descubierto con anterioridad al 22 de diciembre de 1969 no está agotado, aunque uno o varios pozos se hubieren técnicamente abandonado, los hidrocarburos allí presentes continuarán siendo de propiedad privada, a menos de que sea procedente la extinción del dominio, como se verá más adelante. Es claro entonces que los yacimientos descubiertos con posterioridad al 22 de diciembre de 1969, aunque estén dentro del mismo campo, no podrán ser reconocidos como de propiedad privada.

Ahora bien, de conformidad con el material probatorio atrás reseñado, es claro que el único pozo que se encontraba en producción -Gualanday 3- se abandonó por agotamiento, es decir, se secó su yacimiento, por manera que aquel y en ningún otro pozo -Gualanday 1 y 2- hubo explotación posterior a su taponamiento.

Con todo, es evidente que la parte actora aceptó, pues así lo expuso en la petición presentada en el ente público, que los pozos Gualanday 1, 2 y 3 fueron abandonados y que pretenden un nuevo reconocimiento sobre posibles hallazgos que se realicen sobre el terreno alinderado en la sentencia de 1946. De esto se sigue que no efectuaron otra exploración y mucho menos una explotación posterior al cierre del pozo Gualanday 3, el cual acaeció el 29 de enero de 1969.

Así las cosas, como se señaló, para que los demandantes mantuvieran la vigencia y validez de los derechos sobre los hidrocarburos los pozos debían seguir en producción, para efectos de considerarlos una unidad respecto de su producción;

⁹¹ Cabe recordar que la exploración y explotación de estos recursos no puede hacerse con prescindencia del Estado, pues en estas actividades están de por medio intereses nacionales de diversa índole, ambiental, impositivo y técnico -el control de las reservas y búsqueda de hidrocarburos en la zona-, aunque éstos se reputen de propiedad privada, razón por la cual la ley exige la presentación de informes al Ministerio, so pena de sanciones administrativas.



Radicación: 110010326000200800003 00 (34946)
(acumulados)
Actor: Roberto Santofimio Arellano y otros
Demandado: Nación-Ministerio de Minas y Energía y
otro
Referencia: Nulidad y restablecimiento del derecho

no obstante, esta situación no ocurrió habida cuenta de que la inexplotación se produjo por la desecación. Bajo ese contexto, además, como no se cumplió con el concepto de *yacimiento descubierto*, los hidrocarburos pasarían al haber del Estado, como se explicará a continuación.

6.6.- La extinción de los derechos sobre la propiedad privada en hidrocarburos

El artículo 3º de la Ley 20 de 1969 derogado expresamente por el artículo 325 del Decreto-Ley 2655 de 1998 -antiguo Código de Minas- y este a su vez derogado por el artículo 29 de la Ley 685 de 2001 -actual Código de Minas-, en cuanto a la extinción de los derechos de particulares sobre los recursos mineros prescribía:

*Artículo 3º. Los derechos que tengan los particulares sobre minas adquiridas por adjudicación, redención a perpetuidad, accesión, merced, remate, prescripción o por cualquiera otra causa semejante, **se extinguen a favor de la Nación**, salvo fuerza mayor o caso fortuito: a) Si al vencimiento de los tres años siguientes a la fecha de la sanción de esta ley, los titulares del derecho no han iniciado **la explotación económica de las minas respectivas**, y b) Si la explotación, una vez iniciada se suspende por más de un año (se destaca).*

La finalidad de esta disposición era regular específicamente la extinción del derecho de propiedad privada sobre los recursos mineros que se encuentren en la superficie y en el subsuelo. Esto, con el fin de garantizar la función social de la propiedad y el cumplimiento de las obligaciones que este derecho implicaba para sus titulares. De manera que el propietario que desatendía el correlativo deber de explotación de una mina estaba sujeto a que su derecho se extinguiera y la propiedad se revirtiera al Estado.

Podría pensarse que, en los términos del artículo 3⁹² de la Ley 20 de 1969, se consagró una suerte de prescripción del subsuelo no explotado en relación con los hidrocarburos a favor de la Nación; no obstante, la misma norma hace referencia únicamente al sector minero y, el legislador expresamente exteriorizó su voluntad cuando pregonó que únicamente se aplicará lo dispuesto en el artículo 1º en materia de hidrocarburos -v. gr. Artículo 13-.

Bajo ese contexto, encuentra esta Sala que el artículo 13 de la Ley 20 de 1969 extendía la aplicación de dicha ley, en materia de hidrocarburos, solamente a la regla general y a la excepción consagradas en el artículo 1º de la misma y no al resto del articulado, en el cual se regularon entre otros aspectos, como la extinción

⁹² Artículo 3. “Los derechos que tengan los particulares sobre minas adquiridas por adjudicación, redención a perpetuidad, accesión, merced, remate, prescripción o por cualquiera otra causa semejante, se extinguen a favor de la Nación, salvo fuerza mayor o caso fortuito; a) Si al vencimiento de los tres años siguientes a la fecha de la sanción de esta ley, los titulares del derecho no han iniciado la explotación económica de las minas respectivas, y b) Si la explotación, una vez iniciada, se suspende por más de un año”.



Radicación: 110010326000200800003 00 (34946)
(acumulados)
Actor: Roberto Santofimio Arellano y otros
Demandado: Nación-Ministerio de Minas y Energía y
otro
Referencia: Nulidad y restablecimiento del derecho

de los derechos de particulares sobre minas adquiridas a cualquier título que no cumplieran una función social.

La no extensión de los demás artículos de dicha ley a los hidrocarburos no significaba que la propiedad privada que pudiera surgir en cabeza de un particular, como consecuencia de la aplicación de las Leyes 20 de 1969 y 97 de 1993, no estuviera sujeta al cumplimiento de una función social, sino que ésta, en el caso específico de los hidrocarburos, se concibió por el legislador de esa época en razón a la existencia de un yacimiento descubierto.

Así lo reconoció la Sala de Consulta y Servicio Civil de la Corporación cuando interpretó el alcance del artículo 3º de la Ley 20 de 1969, en concepto del 11 de julio de 1988, el cual expuso claramente que el artículo 3º de la Ley 20 de 1969 no era aplicable a los depósitos de hidrocarburos. En esa oportunidad se sostuvo:

Las normas contenidas en el artículo 1º de esta ley se aplicarán también a los hidrocarburos”. Así lo ordena el artículo 13 de la ley 20 de 1969. Ello quiere decir, obviamente, que las restantes disposiciones del mencionado estatuto no se aplican a los depósitos de petróleo. El ordenamiento legal extensivo es claro y preciso, y por ello no requiere consideraciones adicionales. De manera expresa y categórica, el legislador dijo cuáles eran los alcances de su mandato, y es necesario acogerse a ellos⁹³.

En consecuencia, a la luz de lo dispuesto en la Ley 20 de 1969, el artículo 3º de la misma no era aplicable a los yacimientos de hidrocarburos, situación que se mantuvo en vigencia del Código de Minas expedido mediante el Decreto-Ley 2655 de 1988, que al respecto preveía:

Artículo 5º.- Extinción de derechos de particulares. Los derechos de los particulares sobre el suelo o el subsuelo minero o sobre minas, a título de adjudicación, redención a perpetuidad, accesión a la propiedad superficiaria, merced, remate, prescripción o por cualquier otra causa semejante, se extinguieron a favor de la Nación por el acaecimiento de condiciones y el vencimiento de los plazos señaladas en los artículos 3º, 4º y 5º de la ley 20 de 1969.

Hasta este punto se registraba un vacío normativo en el régimen de hidrocarburos que impedía aplicar a éstos la figura de la extinción de derechos de particulares contenida en la legislación minera. Sin embargo, este debía llenarse por parte de legislador, pues como lo ha sostenido la Corte Constitucional, en tratándose “del ‘módulo privado’ o del ‘módulo público’ de la propiedad, en el plano constitucional y en la tradición histórica, la regulación de las condiciones de ejercicio y extinción de los derechos es y ha sido siempre materia legislativa ordinariamente contenida en

⁹³ Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil, concepto de 11 de julio de 1988, exp. 187, M.P.: Jaime Paredes Tamayo.



Radicación: 110010326000200800003 00 (34946)
(acumulados)
Actor: Roberto Santofimio Arellano y otros
Demandado: Nación-Ministerio de Minas y Energía y otro
Referencia: Nulidad y restablecimiento del derecho

los diferentes códigos, expedidos directamente por el Congreso o por el Ejecutivo en desarrollo de precisas facultades extraordinarias⁹⁴, máxime cuando se está en presencia de dos regímenes especiales. Con todo, cabe agregar que el Código de Petróleos -Decreto 1056 de 1953-, en casos específicos, como los previstos en el artículo 9° (servidumbres, aguas e indemnizaciones) remite a la legislación minera a falta de disposición especial aplicable.

Sobre el particular, observa la Sala que, a la luz de la legislación vigente y, en particular, de la Ley 685 de 2001 -actual Código de Minas-, se presentó un nuevo panorama en materia de extinción de derechos de propiedad privada sobre hidrocarburos. En efecto, así lo dispone el artículo 29 de la mencionada norma:

*Artículo 29.- Extinción de derechos. Los derechos de propiedad de los particulares sobre el suelo y subsuelo mineros o sobre las minas que hubieren sido reconocidos y conservados en los términos, condiciones y modalidades establecidas en la Ley 20 de 1969, el Decreto 2655 de 1988 y **la Ley 97 de 1993, se considerarán extinguidos si los interesados suspenden la exploración o explotación por más de doce (12) meses continuos**, sin causa justificada constitutiva de caso fortuito o fuerza mayor. La demostración de dicha causa deberá ser presentada por el interesado a requerimiento de la autoridad minera, en cualquier tiempo y en el plazo que ésta le señale.*

En todo caso la providencia que declare la extinción será motivada y contra ella procederá el recurso de reposición (negrilla y subrayado fuera de texto).

En concepto de la Sala, la referencia expresa que el legislador introdujo en el artículo transcrito respecto de los derechos de propiedad privada sobre hidrocarburos reconocidos por la Ley 97 de 1993, que interpretó la Ley 20 de 1969, permite declarar la extinción del derecho que pudo haberse consolidado en virtud de un *yacimiento descubierto*, cuando esta propiedad no cumpla con la función social en los términos señalados en dicho precepto⁹⁵.

La revisión de los antecedentes legislativos así lo corrobora, en la medida en que el propósito de incorporar la mención de la Ley 97 de 1993 en el texto del artículo 29, fue impedir que se hiciera *“nugatoria la Ley 97 de 93, nada menos que la ley que le restituyó a la Nación la titularidad sobre el subsuelo de Cusiana, en contra de las pretensiones de los comuneros de Santiago de las Atalayas. Pues eso fue corregido en el transcurso de la concertación a efectos de que no haya una vía de escape a este propósito”*⁹⁶.

⁹⁴ Corte Constitucional. Sentencia C-006 de 1993, M.P.: Eduardo Cifuentes Muñoz.

⁹⁵ *Ibidem*.

⁹⁶ Gaceta del Congreso número 326 del 5 de julio de 2001.



Radicación: 110010326000200800003 00 (34946)
(acumulados)
Actor: Roberto Santofimio Arellano y otros
Demandado: Nación-Ministerio de Minas y Energía y
otro
Referencia: Nulidad y restablecimiento del derecho

De lo expuesto, resulta claro que el fundamento jurídico para extinguir el dominio sobre el yacimiento petrolífero descubierto en los términos de la Ley 20 de 1969 y de su ley interpretativa -Ley 97 de 1993-, es el consagrado en el artículo 29 del actual Código de Minas, por disposición expresa del legislador. Por ende, no es necesario recurrir a la analogía⁹⁷ para garantizar la función social de la propiedad sobre este tipo de recursos no renovables y evitar que de manera injustificada se retengan áreas en las cuales el Estado podría estar adelantando actividades de exploración, que de resultar satisfactorias redundarán en beneficios de interés general.

Además, la normativa consagrada para la extinción de los derechos atrás referida guarda consonancia con el artículo 28⁹⁸ de la Ley 153 de 1887, puesto que, si bien protege los derechos reales adquiridos bajo normas preexistentes, lo cierto es que *“en cuanto a su ejercicio y cargas, y en lo tocante a su extinción, prevalecerán las disposiciones de la nueva ley”*.

En el caso concreto, la configuración de la extinción del dominio implicaría materialmente que la propiedad del subsuelo pasó a los haberes del Estado, debido a la suspensión de la *“exploración o explotación por más de doce (12) meses continuos”*. Es evidente que, en los términos del ámbito de competencia del artículo 36 del Código de Petróleos, a esta Corporación le corresponde decidir sobre la propiedad o no del Estado del subsuelo pretendido como privado y, por tanto, el hecho de la extinción es inherente a ese estudio, máxime si se tiene en cuenta que los actores no demostraron que hubieran ejercido alguna actividad posterior a la fecha de abandono de los pozos petroleros que se encontraban sobre sus predios.

De cara al caso concreto y de la mano con el material probatorio aludido, es claro que los actores no ejercieron labores de exploración y/o explotación de forma posterior al abandono del pozo Gualanday 3 -año 1969- y, por tanto, el subsuelo que se pudiera reputar como privado en virtud de los derechos adquiridos pasaría al dominio del Estado, precisamente por virtud del interés general y la función social de la propiedad.

⁹⁷ Ley 153 de 1887. Artículo 8°. *“La analogía supone que no haya ley exactamente aplicable al caso controvertido”*.

⁹⁸ *“Todo derecho real adquirido bajo una ley y en conformidad con ella, subsiste bajo el imperio de otra; pero en cuanto a su ejercicio y cargas, y en lo tocante a su extinción, prevalecerán las disposiciones de la nueva ley”*.



Radicación: 110010326000200800003 00 (34946)
(acumulados)
Actor: Roberto Santofimio Arellano y otros
Demandado: Nación-Ministerio de Minas y Energía y
otro
Referencia: Nulidad y restablecimiento del derecho

Así mismo, para este cuerpo colegiado es importante reiterar que el hecho de que el pozo Gualanday 3 hubiera sido cerrado no constituye un evento de fuerza mayor o caso fortuito que le impidiera a los titulares de los predios respectivos explorar y/o explotar minerales distintos en dicho pozo, puesto que, como se dejó claro en párrafos precedentes, el cierre del pozo implicaba, técnicamente, un agotamiento de los recursos, situación que, por lo demás, no controvirtió la parte actora.

En efecto, es claro que la Ley 20 de 1969 obedeció a la necesidad que tenía el Estado de desarrollar una política eficaz de aprovechamiento total de los recursos no renovables a través de la explotación de los yacimientos comercialmente aprovechables que no se habían explorado técnicamente y tampoco se explotaban económicamente, por lo que no resulta desproporcionado ni irracional que las normas expedidas posteriormente mantuvieran incólume un derecho que no estaba cumpliendo una función social.

Con todo, para la Sala no se está menoscabando derecho adquirido alguno, dado que carecían de una situación jurídica consolidada, pues de lo que se expuso se sigue que los actores no tenían derecho sobre los eventuales hallazgos de hidrocarburos, dado que no demostraron técnicamente que el pozo Gualanday 3 constituyera una unidad, en los términos de la Ley 97 de 1993.

Al respecto, se recuerda que el control judicial que se efectúa sobre la decisión administrativa de no reconocimiento de la propiedad privada de hidrocarburos tiene como claro propósito verificar el derecho de dominio sobre el subsuelo objeto de la solicitud administrativa y, por tanto, la resolución del conflicto se restringe únicamente a establecer aquella situación. Por esta razón, en este marco competencial definido por el artículo 36 del Código de Petróleos, resulta posible establecer materialmente a quien corresponde la propiedad del subsuelo de hidrocarburos y, en caso de ser procedente, determinar que ella volvió al *dominio eminente*, bajo la égida de que en este procedimiento de características mixtas - administrativo y judicial- la sentencia judicial hace tránsito a cosa juzgada y dota de fuerza ejecutiva al derecho de propiedad del subsuelo.

Lo anterior se acompasa con el concepto de 4 de octubre de 2006 de la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, mediante el cual se resolvió una consulta realizada por la Nación-Ministerio de Minas y Energía- a través de la cual



Radicación: 110010326000200800003 00 (34946)
(acumulados)
Actor: Roberto Santofimio Arellano y otros
Demandado: Nación-Ministerio de Minas y Energía y otro
Referencia: Nulidad y restablecimiento del derecho

pretendía que se conceptuara acerca de un trámite administrativo idéntico⁹⁹ al que motiva el control judicial que ahora se desata, esto es, un reconocimiento excepcional de propiedad privada sobre hidrocarburos en el municipio de Coello, Tolima, y respecto de los predios alinderados por la Corte Suprema de Justicia, Sala de Negocios Generales, en la sentencia de 22 de febrero de 1946. La siguiente fue su conclusión:

A la luz de lo dispuesto en el artículo 29 de la ley 685 de 2001, es viable jurídicamente declarar la extinción del dominio sobre los recursos del subsuelo petrolífero que legalmente ostenten personas particulares, siempre y cuando se cumpla con los requisitos previstos en dicho artículo.

Es viable reconocer el derecho de propiedad privada sobre un yacimiento de hidrocarburos que no esté agotado y que haya sido descubierto con anterioridad al 22 de diciembre de 1969, aunque uno o varios de los pozos que lo componen se hubieren abandonado antes de la fecha citada. Los hidrocarburos presentes en ese yacimiento específico continuarán siendo de propiedad privada, a menos que sea procedente la extinción del dominio a que se refiere el artículo 29 de la ley 685 de 2001.

El reconocimiento eventual de propiedad privada se entiende exclusivamente respecto del yacimiento descubierto antes del 22 de diciembre de 1969 y no se puede hacer extensivo a toda el área de interés, es decir, involucrando otros yacimientos que se descubran, posteriormente, en el mismo campo¹⁰⁰.

Por todo lo dicho, la Sala concluye que no le asiste derecho a los actores sobre los hidrocarburos en los terrenos alinderados en el fallo judicial del año de 1946, proferido por la Sala de Negocios Generales de la Corte Suprema de Justicia, porque **i)** no demostraron técnicamente que el yacimiento descubierto, explorado y explotado hasta el 29 de enero de 1969 se comportara como un mecanismo independiente en cuanto a sus mecanismos de producción, propiedades petrofísicas y de fluidos en los términos del artículo 2° de la Ley 97 de 1993; **ii)** el pozo Gualanday 3 fue abandonado debido al agotamiento de su yacimiento, lo cual impedía poder considerarlo como una unidad respecto de posibles hallazgos futuros y **iii)** ante la inexploración del subsuelo, materialmente la propiedad del mismo, debido a su función social y el interés social, se encuentra en el haber del Estado.

⁹⁹ “La entidad expuso la situación que se presenta en el contrato de asociación denominado BUGANVILES suscrito entre ECOPETROL S.A. y la Compañía Holywell Resources S.A., a raíz de una reclamación presentada por un grupo de familias sobre el reconocimiento de derechos de propiedad privada de los recursos del subsuelo en los predios de la antigua hacienda ‘La Trinidad’, ubicada en la jurisdicción del Municipio de Coello (Tolima), que forma parte de área comprometida en dicho contrato”. (...) “Según consta en la copia de la escritura pública No. 121 del 5 de febrero de 1958, por la cual se protocolizó la sentencia proferida por la Corte Suprema de Justicia el 22 de febrero de 1946, la compañía Richmond Petroleum Company of Colombia dio aviso al entonces Ministerio de Minas y Petróleos de que se proponía efectuar trabajos de exploración, perforación y explotación del petróleo de propiedad privada que se encontrara en un globo de terreno situado en la jurisdicción del Municipio de Coello, en el Departamento del Tolima, formado entre otras por la finca ‘La Trinidad y Lagunitas’, de propiedad de la señora Rosa V de Ramírez, con la que esa compañía había celebrado un contrato”

¹⁰⁰ Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil, concepto de 4 de octubre de 2006, exp. 1775, M.P.: Gustavo Aponte Santos.



Radicación: 110010326000200800003 00 (34946)
(acumulados)
Actor: Roberto Santofimio Arellano y otros
Demandado: Nación-Ministerio de Minas y Energía y
otro
Referencia: Nulidad y restablecimiento del derecho

La última situación será decretada en la parte resolutive de la presente providencia por dos razones. La primera, en el ejercicio del control judicial de hidrocarburos, la Sala tiene competencia para decidir sobre si el subsuelo salió o no de la propiedad del Estado, lo cual comportaría materialmente la decisión sobre su extinción y, la segunda, el hecho de negar el reconocimiento por no acreditar los supuestos normativos, igualmente, supondría que el subsuelo de hidrocarburos no le pertenece a los actores y habría que remitirse a la cláusula general de propiedad consagrada en el artículo 332 de la Constitución Política.

7.- Condena en costas

En vista de que no se observa en este caso temeridad o mala fe en el actuar de las partes, la Sala se abstendrá de condenar en costas, de conformidad con lo previsto en el artículo 171 del Código Contencioso Administrativo, subrogado por el artículo 55 de la Ley 446 de 1998.

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

F A L L A

PRIMERO: NEGAR las pretensiones de la demanda, de conformidad con la parte motiva de la presente providencia.

SEGUNDO: DECRETAR a favor del Estado la extinción de los derechos sobre el subsuelo petrolífero que ostentaba la parte actora en los predios alinderados en la sentencia de 22 de febrero de 1946, proferida por la Corte Suprema de Justicia, Sala de Negocios Generales, por las razones expuestas en este proveído.

TERCERO: Sin condena en costas.

CUARTO: Por secretaría, **DEVUÉLVASE** a la parte actora la suma consignada para gastos del proceso o su remanente si los hubiere.

QUINTO: En firme esta providencia, **ARCHÍVESE** la presente actuación.

Se deja constancia de que esta providencia fue aprobada por la Sala en la fecha de su encabezado y que se firma en forma electrónica mediante el aplicativo SAMAI,



Radicación: 110010326000200800003 00 (34946)
(acumulados)
Actor: Roberto Santofimio Arellano y otros
Demandado: Nación-Ministerio de Minas y Energía y
otro
Referencia: Nulidad y restablecimiento del derecho

de manera que el certificado digital que arroja el sistema permite validar la integridad y autenticidad del presente documento en el enlace <https://relatoria.consejodeestado.gov.co:8080/Vistas/documentos/validador.aspx>

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Firmado electrónicamente
MARÍA ADRIANA MARÍN

Firmado electrónicamente
JOSÉ ROBERTO SÁCHICA MÉNDEZ

Firmado electrónicamente
MARTA NUBIA VELÁSQUEZ RICO

VF