

ALEGATO ANTE LA HONORABLE CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

Señores

MAGISTRADOS DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

Sala de Negocios Generales

MAGISTRADO SUSTANCIADOR DR. CARDOSO GAITAN

E. S. D.

Con referencia al juicio sumario surgido del aviso de exploración y explotación de petróleos en terrenos situados en jurisdicción del Municipio de Chaparral dado por la Texas Petroleum Company ante el Ministerio del ramo, presento atentamente un resumen de la exposición oral que hube de hacer durante las audiencias públicas llevadas a efecto en dicho juicio.

I.

CRITERIO CON QUE DEBEN APLICARSE LAS LEYES SOBRE LA PROPIEDAD DEL PETROLEO

El señor apoderado de la Compañía avisante dio principio a su erudita exposición diciendo que se han empleado dos criterios opuestos en la interpretación y aplicación de la ley del petróleo, a saber: un criterio de amplitud y facilidad para producir la prueba de la propiedad privada del subsuelo petrolífero, y otro de rigor y severidad en la apreciación de dicha prueba. Cree el señor apoderado que las tesis del Gobierno y de la Procuraduría se inspiran en este último criterio y aboga porque se modifique en interés de la propiedad privada del petróleo, que considera colocada en el mismo plano jurídico de la propiedad del Estado.

Para la Nación, cuyos intereses represento en este debate, ha de

imperar en la materia un criterio de *derecho estricto* mediante la interpretación y aplicación *limitativas* de las leyes que definen y reglamentan la propiedad privada del petróleo. No podrá extenderse, por tanto, el radio de aplicación de dichas leyes más allá de sus límites precisos. He aquí por qué:

Hay una norma legal por cuya virtud el Estado se *reservó* la propiedad del petróleo en Colombia. Esa ley es de *orden público*. Pero su aplicación debía respetar los *derechos adquiridos* por particulares durante el régimen anterior. De ahí vino la necesidad de limitar el alcance de la ley en el tiempo, y se fijó como límite preciso en orden a los derechos adquiridos el 28 de octubre de 1873, por haberse considerado que fue desde esta fecha cuando se cambió el régimen anterior por el de la *reserva nacional* que hoy subsiste. Además se estableció la limitación referente a las anteriores adjudicaciones de minas de petróleo, cuando aquello era legalmente factible.

De suerte, pues, que el límite entre la propiedad del Estado y la propiedad privada en materia de petróleos es de absoluta claridad y precisión: la riqueza petrolífera pertenece a las reservas del Estado, *salvo* los derechos que hayan sido adquiridos por particulares durante el régimen anterior, en los términos del artículo 10 de la ley 160 de 1936.

Las leyes que han reconocido en determinadas condiciones la propiedad privada del petróleo son, pues, de *excepción*, de *salvedad*, de *limitación* a una norma general, y es bien sabido que esta clase de preceptos legales es de interpretación y aplicación *restrictiva* o *limitativa*.

Tanto más cuando se enfrenta a una ley de *orden público*, como acontece con las leyes que definen la propiedad privada del petróleo frente a la propiedad del Estado.

El hecho de que el legislador haya dispuesto que se respeten los derechos adquiridos con anterioridad al nuevo régimen, no es motivo para ampliar el significado de las leyes sobre propiedad particular. Lo dice un claro y terminante precepto de nuestro Código Civil: "lo favorable u odioso de una disposición no se tomará en cuenta para ampliar o restringir su interpretación. La extensión que deba darse a toda ley se determinará *por su genuino sentido*, y según las reglas de interpretación precedentes" (Art. 31).

El reconocimiento de los derechos adquiridos bajo el imperio de la anterior legislación ha sido, pues, el único fundamento jurídico de

la propiedad privada del petróleo en Colombia. En manera alguna puede aceptarse que tal reconocimiento descansa sobre la base de una pretendida igualdad *económica* entre la propiedad privada y la propiedad del Estado sobre el petróleo existente en Colombia, es decir sobre la base completamente delesnable de que la propiedad privada es más o menos igual en cantidad a la propiedad del Estado.

Cuando la Procuraduría ha dicho que la regla general es la propiedad del Estado sobre el petróleo y que la excepción es la propiedad particular, no ha enunciado un principio de orden económico sino de orden jurídico. No se ha querido decir que los petróleos de propiedad del Estado sean mayores en cantidad que los de propiedad particular, sino que la norma jurídica general es la reserva de la riqueza petrolífera por parte del Estado, y la limitación, restricción o *salvedad* a esa norma general es la propiedad privada, con base única en los *derechos adquiridos* bajo el imperio de la anterior legislación.

II.

A QUIEN CORRESPONDE EN ESTOS JUICIOS LA CARGA DE LA PRUEBA

La tesis de los derechos adquiridos como único fundamento jurídico de la propiedad privada del petróleo conduce a la siguiente ineludible conclusión: la propiedad privada debe descansar en una situación de *derecho*, no de hecho. Por eso dice la ley que el terreno debe haber salido *legalmente* del patrimonio del Estado con anterioridad al 28 de octubre de 1873 para que el petróleo en él existente sea de propiedad particular.

Debe, pues, *probarse* por quien se pretenda dueño del petróleo un *acto* o un *hecho* jurídico en cuya virtud el terreno haya salido legalmente del patrimonio del Estado con anterioridad al 28 de octubre de 1873. Y la producción de esa prueba incumbe al pretendido dueño por varias razones, a saber: porque es regla general que quien alega un derecho privado debe suministrar la prueba del hecho que lo ha generado; porque en materia de petróleos el pretendiente a dominio privado pretende estar en un caso de excepción o limitación a una norma general de orden público, y porque la pretensión de dominio del Estado en estos casos descansa en una negación indefinida contra la cual debe probar quien afirme el hecho positivo contrario.

III.

QUE DEBE ENTENDERSE POR TITULO
EMANADO DEL ESTADO

Esta cuestión, planteada aquí por el señor apoderado de la Compañía avisante, no es en realidad para resolverla en el período judicial de esta clase de negocios, toda vez que la decisión de la Corte ha de basarse en la norma del artículo 10 de la Ley del Petróleo, que no emplea la denominación de "título emanado del Estado" sino otra distinta. Sin embargo, debo decir que por título ha de entenderse el acto jurídico que haya operado la adquisición de la propiedad privada del terreno, y por título emanado del Estado el que, procediendo de éste, ha producido el desplazamiento de la propiedad del Estado hacia el particular adquirente. Pero sucede que tales actos de orden administrativo son siempre *solemnes*, en el sentido de que requieren para su perfección determinadas solemnidades escritas, *ad substantiam actus*, sin las cuales no producen efectos. De donde se concluye que en estos casos viene a refundirse el acto jurídico en el documento o en los documentos que le dan ser.

IV.

SISTEMA PROBATORIO APLICABLE EN LOS
JUICIOS DE PETROLEOS

Se ha sostenido que a la Corte no le obliga la *tarifa de pruebas* en la decisión de las causas sobre la propiedad del petróleo. Si esta proposición ha de entenderse en el sentido de que no le obligan las mismas normas legales que han sido trasadas al Ministerio para el período administrativo del negocio, puedo aceptarlo, aun cuando en el fondo y en la práctica ellas no difieren casi nada de las que deben regir la decisión de la Corte. Mas si se ha querido expresar que la Corte en estos casos procede según el sistema probatorio de la *libre apreciación*, impugno una y mil veces el concepto. La Corte, como Juez de derecho, se halla ligada en su fallo al sistema legal que rige sobre apreciación de los medios de prueba, el cual no es otro que el sistema de la tarifa, combinado a veces con el de la libre apreciación.

Según este sistema, los medios de prueba en general, se hallan

limitativamente establecidos por la ley, teniendo además cada uno de dichos medios su valor de *convicción legal*, preestablecido en los distintos textos legales sobre cada materia, los cuales obligan al juzgador. En limitados casos, también previstos en la ley, procede el Juez libremente en la apreciación de los medios de prueba, en general, o de alguno de tales medios en particular.

Para las causas civiles sobre la propiedad del petróleo la ley no ha dictado normas especiales en orden a la apreciación de los distintos medios de prueba, ni a su valor legal de persuasión. De tal suerte que impera aquí el régimen probatorio general.

De conformidad con este régimen no todo medio probatorio es legalmente idóneo para acreditar toda clase de hechos. Hay algunos con los cuales no se puede acreditar la existencia de determinados actos jurídicos, v. gr. la prueba de testigos para acreditar hechos que por mandato de la ley deben constar por escrito, ya se exija la escritura *ad probationem* o *ad solemnitatem*.

Ni aún la prueba máxima, la cual es la *confesión*, puede servir en ciertos casos para acreditar la ocurrencia de determinados hechos.

Otras veces determinado hecho no admite sino un solo medio probatorio. Es la figura de la *prueba única*, de que hablan los maestros.

Los actos jurídicos constitutivos o traslaticios de la propiedad de inmuebles se perfeccionan generalmente por medio de la escritura, exigida *ad substantiam actus*. Y esa regla ha imperado siempre en todas las épocas de nuestro derecho para los *actos administrativos* que operan, como antes se dijo, el desplazamiento de la propiedad inmueble del Estado hacia el particular adquirente. Durante el régimen del derecho español, las *mercedes*, las *ventas*, las *composiciones* de tierras del Estado, debieron siempre llevarse a efecto por medio de solemnidades escritas.

De tal suerte que para acreditar la consumación del acto jurídico-administrativo que produjera el efecto de hacer *salir legalmente* la tierra del patrimonio del Estado, habrá necesidad de establecer que se cumplieron todas aquellas solemnidades escritas llamadas a dar vida legal al respectivo acto. Anoto desde ahora que si bien la ley sobre régimen de tierras —Ley 200 de 1936— estableció un régimen probatorio especial por medio de su artículo 3° dicho régimen quedó limitado a la prueba de la propiedad del *suelo*, por mandato del artículo 5° de aquel estatuto.

V.

LA POSESION ANTERIOR A 1873 COMO MEDIO DE PROBAR
EL DOMINIO PRIVADO DEL PETROLEO

En manera alguna puede admitirse que el solo hecho de la posesión material anterior al 28 de octubre de 1873 sea suficiente para probar que el terreno poseído salió legalmente del patrimonio del Estado con anterioridad a aquella fecha. Invoca el señor apoderado de la Compañía la presunción de dominio a favor del poseedor y dice: el poseedor se reputa dueño mientras otro no pruebe serlo. Luego si un particular prueba que poseyó antes de la indicada fecha y en la época en que imperó en nuestra legislación el precepto enunciado, debe presumirse dueño en aquella época, es decir, que el terreno poseído salió legalmente del patrimonio del Estado antes del 28 de octubre de 1873.

Pero la presunción de dominio del poseedor no tiene aplicación en estos casos porque la propiedad del Estado sobre el petróleo se presume también, como que descansa en un hecho negativo. Y una presunción no se puede destruir con otra presunción. Tendríamos dos presunciones enfrentadas, y en tal situación no es la que favorece el *interés público* del Estado la que debe ceder ante la que sólo ampara intereses particulares.

Hago sin embargo a este respecto la salvedad de la posesión *condicionada* por los artículos 878 y 879 del Código Fiscal de 1873. Pero anoto que el Dr. Cuervo, al subrayar un párrafo de una publicación oficial en que de esta cuestión se trata, interpreta mal el pensamiento que allí se expresa: "*o conforme a otras disposiciones legales aplicables en la época a que se refiere la posesión invocada*", quiere decir que sólo por fuerza de disposiciones legales expresas puede darse a la posesión material la virtud que se pretende, lo cual confirma mi tesis.

Observo finalmente que ni el artículo 1° de la Ley sobre régimen de tierras, ni otro alguno de los preceptos de dicha ley que le asignan a la posesión *con explotación económica del suelo* determinados efectos en orden a la prueba del dominio privado de la tierra, son aplicables a la propiedad del subsuelo, de acuerdo con el artículo 5° de dicha ley.

VI

LAS SIMPLES TITULACIONES ENTRE PARTICULARES NO
SIRVEN PARA PROBAR LA PROPIEDAD
PRIVADA DEL PETROLEO

Quien pretende demostrar propiedad privada del petróleo se enfrenta al Estado. Debe, pues, probar contra éste. Cómo? Del modo que ya se ha expresado: con la prueba de alguno de los hechos de que trata el artículo 10° de la Ley 160 de 1936. Pero el solo hecho de que un terreno haya sido objeto de actos o contratos entre particulares, anteriores al 28 de octubre de 1873, no prueba que el terreno había salido legalmente del patrimonio del Estado. Según nuestro régimen contractual, basado en los sistemas del derecho romano, los contratos no transfieren generalmente por sí solos la propiedad de las cosas sobre que versan. Por eso no se clasifican entre los *medios de adquirir el dominio*. Puede, pues, haberse realizado mil contratos de compraventa o de otra clase sobre un inmueble determinado, sin que la radicación de su dominio en la persona que legalmente lo tiene haya cambiado.

El artículo 3° de la Ley sobre régimen de tierras dio valor probatorio a las titulaciones registradas entre particulares, para destruir la presunción de baldíos, en las condiciones allí expresadas. Pero como la misma ley limitó sus preceptos a la *propiedad territorial superficial* (art. 5°), quedó claramente fuera del alcance del citado artículo 3° la propiedad del subsuelo, regida por disposiciones especiales. Y el hecho de que las dos leyes, la del petróleo y la de régimen de tierras, fueron dictadas en un mismo año y por unos mismos legisladores, demuestra claramente que su intención no fue otra que la de consagrar dos regímenes distintos para la propiedad del suelo y del subsuelo.

VII

LAS TITULACIONES ENTRE PARTICULARES
ANTERIORES A 1821

Según doctrina anterior de la Corte, acertadamente rectificadas en el actual período, debían tenerse como legalmente salidos del patrimonio del Estado, para los efectos del artículo 10 de la ley 160 de 1936, todos los terrenos que hubieran sido objeto de enajenaciones o tras-

pasos *entre particulares* con anterioridad al 11 de octubre de 1821. Desde cuando el suscrito entró a representar los intereses de la Nación en esta clase de negocios, en calidad de Procurador Delegado en lo civil, hubo de impugnar tan infundada doctrina, fruto de interpretación y aplicación erradas de la ley del Petróleo, de la Ley sobre régimen de tierras y de la Ley de 11 o de 13 de octubre de 1821. Como todavía hoy se defienden aquellas tesis por los señores abogados de las Compañías de petróleos, impugnando al mismo tiempo la doctrina actual de la Corte, es mi propósito demostrar lo fundamentalmente equivocado de las primeras y la solidez jurídica de la última.

Varias, pero de ninguna fuerza de convicción, han sido las razones en que se ha querido sustentar la doctrina anterior a que me refiero. Pueden reducirse a las siguientes: 1ª—La pretendida necesidad de facilitar la prueba de la propiedad privada del petróleo, con criterio de aplicación e interpretación extensiva de la ley que define dicha propiedad. 2ª—La tesis radicalmente equivocada de que la ley sobre régimen de tierras interpretó *con autoridad* la Ley de 11 de octubre de 1821 en el sentido de que las titulaciones entre particulares anteriores a esa fecha prueban que los terrenos objeto de ellas salieron legalmente del patrimonio del Estado. 3ª—El alcance, completamente inadmisibles, que ha querido darse al informe de la Comisión del Senado que estudió para segundo debate el proyecto de ley que vino a ser la 160 de 1936. 4ª—Una interpretación extensiva, manifiestamente errada, de la Ley de 11 o de 13 de octubre de 1821.

VIII

EL CRITERIO DE LA FACILIDAD DE LA PRUEBA

Ya se demostró cuál es el criterio que debe presidir la aplicación de las leyes sobre la propiedad del petróleo. De suerte que no puede alegarse la pretendida necesidad de facilitar la prueba de la propiedad privada mediante una aplicación e interpretación extensiva de las leyes sobre la materia, porque ello contraría claros preceptos de derecho y aun textos legales expresos sobre interpretación y aplicación de las leyes. Ni se diga que al no procederse así serán muy pocas las propiedades petrolíferas de propiedad particular que puedan probarse, pues tal consecuencia, si llega a producirse, no pugna, antes bien armoniza, con el fin de orden público de la ley del petróleo. El legislador co-

lombiano no quiso hacer *partija mecánica* de la riqueza petrolífera entre la Nación y los particulares, sino *reservar*, como norma general, dicha riqueza para el Estado. Y si se conservó, como *limitación* a esa norma, la propiedad particular, ello no fue sino una *necesidad jurídica y legal* de respetar los derechos que hubieran sido *adquiridos* durante el régimen legal anterior. De suerte que en nada afecta el fin público de la ley el que la propiedad particular del petróleo llegue a ser una mínima parte de la riqueza petrolífera del país.

IX.

LA INTERPRETACION LEGISLATIVA DE LA LEY DE 1821

Nada tan carente de razones medianamente aceptables que la pretendida interpretación legislativa o *con autoridad*, de la ley de 11 o de 13 de octubre de 1821 por la Ley 200 de 1936, en el sentido que se ha expresado. Afirmo y demostraré lo siguiente:

a).—La interpretación legislativa o *con autoridad* no puede tener lugar sino por medio de una ley expresa que fija de manera explícita el sentido en que debe aplicarse la ley que se interpreta.

b).—No hay texto legal alguno en el estatuto sobre régimen de tierras que interprete de manera expresa la precitada ley del año de 1821, en el sentido que se pretende.

c).—Tampoco hay una *interpretación tácita*.

d).—Lo único que hay es una asimilación de pruebas para hacerles producir unos mismos efectos, limitados a la demostración de la propiedad privada del suelo, según el artículo 5º de la Ley de Tierras.

1º—Es incontrovertible que la figura de interpretación de la ley que se llama *legislativa* o *con autoridad* sólo puede realizarse por una ley o por un texto legal que de manera explícita y clara *disponga* el sentido en que debe entenderse y aplicarse la ley que se interpreta. Esta clase de interpretación produce *efectos generales* de ley. Es, por tanto, obligatoria para todos los casos, en lo cual se diferencia de la interpretación judicial por *via de doctrina*. Por eso dice el artículo 25 del Código Civil: “La interpretación que se hace con autoridad para fijar el sentido de una ley oscura, de una manera general, sólo corresponde al legislador”, es decir, al Organismo Legislativo, en su función de *legislar*. Y por eso también dice el artículo 14 del mismo Código que “las leyes que se limitan a *declarar* el sentido de otras leyes se entenderán incorporadas en éstas”. (Subrayo).

2°—Invito a cualquiera de los señores abogados que impugnan la doctrina que vengo defendiendo, a que me señalen un texto de la Ley 200 de 1936, o de otra cualquiera, que diga: la ley de 11 o de 13 de octubre de 1821 debe interpretarse en el sentido de que se consideran legalmente salidos del patrimonio del Estados todos los terrenos que fueron objeto de enajenaciones o traspasos entre particulares antes de aquella fecha. Si tal texto me es señalado me daré por vencido.

3°—Hay otra figura de interpretación, que propiamente no puede llamarse legislativa o con autoridad, porque no se realiza por medio de una ley o un texto legal expresamente destinado a ello. El Congreso, en la expedición de una ley, ha entendido *tácitamente* otra anterior en cierto sentido, y con base en ese entendimiento tácito legisla sobre determinada materia. En tal evento aquella inteligencia implícita del legislador, respecto del sentido de una ley anterior, puede obligar para los efectos de la ley nueva que dicta sobre esa base, pero no más. En manera alguna podrá pretenderse que tal figura de interpretación tenga fuerza de ley con efectos generales para todos los casos, es decir, que sea una interpretación con *autoridad*. Es muy semejante este fenómeno, en cuanto a la relatividad y limitación de sus efectos, a la interpretación judicial por vía de doctrina.

Quizá ésta ha sido la interpretación que se atribuye a la ley 200 de 1936 respecto a la de 11 o 13 de octubre de 1821. Si ello fuera así, si hubiera habido tal figura interpretativa, ella limitaría sus efectos a la materia sobre que versa la Ley 200, es decir al régimen de tierras, limitado también, por mandato del artículo 5° de la misma ley, a la propiedad del suelo, excluyéndose lo relativo a la propiedad del subsuelo. Pero sucede que tampoco hay tal interpretación tácita de la ley de 1821 por el legislador de 1936, como pasa a demostrarse.

El artículo 4° de la Ley 200 de 1936, en donde se ha querido encontrar la pretendida interpretación estableció tres maneras de probar la propiedad privada de un globo de terreno, en los casos allí previstos, a saber:

“a).—Con la presentación del título originario, emanado del Estado, que no haya perdido su eficacia legal;

“b).—Con cualquiera otra prueba, también plena, de haber salido el terreno legítimamente del patrimonio del Estado; y

“d).—Con la exhibición de un título traslativo de dominio otorgado con anterioridad al 11 de octubre de 1821”. (Subrayo).

De la manera más clara se advierte que si el legislador del año

36 hubiera entendido que las titulaciones entre particulares anteriores a 1821 prueban por sí solas que los terrenos a que ellas se refieren salieron legítimamente del patrimonio del Estado, no habría hecho de ellas un grupo aparte, distinto del comprendido en el ordinal b). O hubiera dicho que en este grupo del ordinal b) quedan comprendidas aquellas titulaciones entre particulares. Lo cual desvirtúa por completo la tesis de la pretendida interpretación tácita de la ley de 1821 por la Ley 200 de 1936.

4°—Lo que hubo aquí no fue, pues, otra cosa que una *asimilación* de pruebas, distintas en sí, para hacerles producir unos mismos efectos en orden a la demostración de la propiedad privada de las tierras, pero limitando esos efectos a la *propiedad territorial superficiaria*, con exclusión del *subsuelo*, por mandato expreso del artículo 5° de la misma ley.

Y de que dos cosas produzcan unos mismos efectos podrá deducirse igualdad entre ellas? Insostenible ello. Aún tratándose de los fenómenos puramente naturales, puede haber hechos realmente distintos que generan efectos iguales. Tanto más cuando se trata de una igualdad artificial de efectos, por la sola obra del legislador.

X.

LOS ANTECEDENTES DE LA LEY 160 DE 1936.

EL INFORME DE LA COMISION DEL SENADO

En busca de elementos de comprobación de tan injurídica tesis como la que vengo rabatiendo, se ha recurrido por sus sostenedores a los antecedentes o medios de expedición de la Ley 160 de 1936, atribuyéndole para tal efecto una fuerza de que carece en absoluto el concepto de la Comisión del Senado que estudió para segundo debate el respectivo proyecto de ley.

En primer lugar, según hemos visto, la ley en referencia es de una deslumbradora claridad en cuanto se refiere a la propiedad privada del petróleo. De suerte que no hay *disposición oscura* de dicha ley que requiera ser interpretada recurriendo “a su intención o espíritu, claramente manifestados en ella misma o en la historia fidedigna de su establecimiento”, de acuerdo con el artículo 27 del Código Civil. De modo que es improcedente en estos casos el método interpretativo que se ha querido emplear.

Y en segundo lugar, el tal concepto del informe en referencia en nada traduce el espíritu o el pensamiento del Organismo Legislativo del Estado en la expedición de la Ley del Petróleo. Cuando una comisión informa para segundo debate sobre un proyecto de ley, la Cámara respectiva no considera, para aprobarla o improbarla, sino la proposición con que termina el informe: dése segundo debate al proyecto, con las modificaciones, adiciones o supresiones introducidas, si las hay, o suspéndase indefinidamente la consideración de él. Pero la Cámara no entra a considerar los conceptos contenidos a lo largo del informe, los cuales siguen como propios y exclusivos de los informantes. Por manera que si se aprueba la proposición de que se dé segundo debate al proyecto, no por ello deberá entenderse que la Cámara respectiva aprueba todas y cada una de las tesis doctrinarias expuestas por los miembros de la Comisión informante, ni que tales tesis queden incorporadas en la ley, ni vengan a reflejar su espíritu.

El tan llevado y traído informe a que vengo refiriéndome dice en lo pertinente:

“Propone la Comisión que en el inciso a) del proyecto del señor Ministro se cambie la redacción del “título originario, expedido por el Estado con anterioridad al 28 de octubre de 1873”, por “Título emanado del Estado con anterioridad el 28 de octubre de 1873”, porque el calificativo originario queda redundante y porque la expresión emanado del Estado tiene mayor amplitud, quedando comprendidos en ella los títulos que tienen valor, no sólo por traspaso directo hecho en venta, merced o remate, etc., por los funcionarios que tenían legalmente la representación del Estado al tiempo de la enajenación válida del subsuelo, sino también los que tienen valor por ministerio de determinadas disposiciones legales que reconocieron como legítimas y justas causas de dominio, determinadas situaciones de hecho o de derecho, o en que coexistían los hechos y ciertas formalidades de derecho, disposiciones entre las cuales podemos citar, en vía de ejemplo, como posible origen de algunas propiedades, la ley de 11 de octubre de 1821, sobre enajenación de tierras baldías y creación de oficinas de registro”.

Pero dónde están, pregunto, las razones de orden histórico-jurídico que llevaron a los informantes a emitir tal concepto? No se conocen; sólo se alude a la prestancia intelectual y científica de sus autores, lo cual no es por sí solo argumento de convicción.

Pero se dirá que el concepto de que se viene hablando fue expues-

to ante el Senado precisamente para que se aprobara la modificación referente al cambio de la expresión “título originario, expedido por el Estado con anterioridad al 28 de octubre de 1873”, por “título emanado del Estado con anterioridad al 28 de octubre de 1873”, y que al aprobarse por el Senado tal modificación quedó implícitamente acogido el concepto. Pero es lo cierto que, según aparece del informe, no fue ésta la única razón que expusieron los informantes para proponer el cambio de vocablos. De dónde sacar, pues, que el Senado acogió precisamente la última razón y no la primera? Y por qué no creer, como lo cree el suscrito, que la verdadera causa por la cual se aprobara la modificación fue el considerar tan sutil la diferencia entre las dos expresiones que el Senado no le dio importancia alguna, y le fue indiferente aprobar una u otra fórmula?

No puede, pues, según lo que se deja expuesto, considerarse el informe en referencia como elemento que refleje con mediana luz el espíritu de la Ley 160 de 1936 en el sentido que se pretende respecto de la prueba de la propiedad privada del petróleo.

XI.

LA LEY DE 11 O DE 13 DE OCTUBRE DE 1821

Sea lo primero advertir que esta ley es citada con distintas fechas, según se considere expedida en la fecha en que fue aprobada por el Congreso de Cúcuta, o en aquella en que fue sancionada por el gobierno.

Se trata de fijar el alcance de un estatuto legal expedido hace más de un siglo, uno de los primeros de la República que acababa de nacer a la vida independiente.

Para tal fin es preciso contemplar dos épocas: aquella en que la ley fue expedida, y la actual en que trata de fijarse su alcance. Y no hablamos propiamente de *interpretación* de dicha ley, porque sus preceptos son suficientemente claros para que requieran ser interpretados en busca de su verdadero sentido. Vamos simplemente a demostrar que ni los *motivos determinantes*, ni el espíritu general de la ley en referencia, ni precepto alguno suyo, pueden conducir a la conclusión de que por mandato explícito o implícito de ella deban considerarse haber salido legalmente del patrimonio del Estado las tierras que fueron objeto de actos o contratos entre particulares, por el solo hecho de haberlo sido con anterioridad a la fecha de su expedición.

Contemplada en aquella época remota, la ley en referencia debe entenderse en un todo de acuerdo con los motivos determinantes de su expedición, claramente expresados en los tres ordinales que forman su preámbulo o parte motiva, y en armonía con el espíritu general que informa el conjunto de sus preceptos.

Contemplado en la actual época social, jurídica y política, el estatuto legal de que venimos hablando no podrá ser aplicado en desacuerdo con el criterio ya expuesto de aplicación restricta o limitativa de las leyes que definen y regulan la propiedad particular del petróleo.

Pues bien, dicen el título y el preámbulo de la ley en referencia:

“LEY

(13 de octubre)

sobre enajenación de tierras baldías y creación de oficinas de agrimensura.

El Congreso General de Colombia

CONSIDERANDO:

1°—Que uno de sus primeros deberes es fomentar la agricultura por cuantos medios estén a su alcance;

2°—Que la enajenación de tierras baldías a precios cómodos y equitativos debe contribuir poderosamente a tan importantes objetos;

3°—Que los productos de esta enajenación son necesarios para cubrir los inmensos gastos y erogaciones a que están sujetas las rentas públicas; ha venido en decretar y DECRETA LO SIGUIENTE:”

Claramente se advierte que fueron dos los móviles principales que llevaron al Congreso de la naciente República a expedir esta ley: un móvil de carácter económico, el fomento de la agricultura, y un móvil de orden fiscal: allegar recursos pecuniarios para cubrir los inmensos gastos y erogaciones a que estaban sujetas las rentas públicas.

Y el alcance extensivo que pretende darse a esta ley contraria manifiestamente uno de sus motivos determinantes, el de carácter fiscal, toda vez que si hubiera de sustraerse a las ventas las posiblemente grandes extensiones de tierra no amparadas por títulos legítimos, con el solo hecho de haber sido objeto de actos o contratos entre par-

ticulares, habría dejado de entrar al Fisco Nacional todo el producido de las ventas que sin tan extensión del alcance de la ley hubiera ingresado a él.

Expuesto lo anterior pasamos a examinar brevemente los artículos de la ley en donde se ha querido encontrar lo que por ninguna parte aparece.

ARTICULO PRIMERO

Dice:

“Podrán enajenarse en lo sucesivo, así en las provincias marítimas como en las del interior, las tierras baldías que no han sido antes concedidas a persona alguna, o que habiéndolo sido por composición, han vuelto al dominio de la República según lo dispuesto en las leyes anteriores”.

Se refiere el artículo a las *tierras baldías*, es decir las que no habían pasado de la propiedad del Estado a la propiedad privada de los particulares. Es hasta redundante en sus términos el artículo cuando dice: “las tierras baldías *que no han sido antes concedidas* a persona alguna”, lo cual demuestra la firmeza del legislador en su propósito de referirse allí a tierras no tituladas por el Estado, o cuyos títulos hubieran caducado. Esas tierras debían ser enajenadas a título oneroso por el Estado independientemente, en las condiciones y términos de la ley.

ARTICULO SEGUNDO

Dice:

“Se exceptúan de esta regla las tierras de comunidad de indios y de los pastos y ejidos de villas y ciudades, sobre las que continuarán observándose las que rigen en el particular”.

Aun cuando no tiene relación con lo que aquí se debate, anoto de paso que este artículo demuestra que las tierras llamadas “de comunidades de indios” no eran consideradas por el legislador de 1821 como de propiedad particular, pues de lo contrario no se explicaría la excepción a la regla del artículo 1°

ARTICULO TERCERO

Dice:

“Queda, por consiguiente, abolido el método de composición establecido particularmente por la institución de 15 de octubre de 1754 y cualesquiera otras leyes para la enajenación de tierras baldías, debiendo ésta en lo sucesivo verificarse por los precios y con las formalidades que aquí se detallan”.

Se abolieron, pues, los sistemas españoles anteriores para la enajenación de tierras baldías, y se estableció el nuevo sistema de la enajenación a título oneroso por los *precios* y con las formalidades que la ley señaló.

ARTICULO CUARTO

Dice:

“Los que se hallen actualmente en posesión de las tierras baldías con casas y labranzas en ellas, sin título alguno de propiedad, serán preferidos en las ventas, siempre que en concurrencia de otro se allanen a pagar el mismo precio que se ofrece por ellas”.

Estableció, pues, este artículo un simple derecho *de preferencia* en las ventas, a favor de los *poseedores* con casas y labranzas, *sin título alguno de propiedad*, es decir, los poseedores no propietarios, con casas y labranzas.

ARTICULO QUINTO

Dispone:

“Los que poseyeren tierras baldías de tiempo inmemorial, o a pretexto de una justa prescripción, deberán concurrir en el término preteritorio de un año a sacar sus títulos de propiedad, debiendo, si no lo hicieren, volver al dominio de la República las expresadas tierras aunque estén pobladas o cultivadas”.

A propósito de este artículo se ha sustentado por el señor abogado de la Compañía avisante que debían quedar a salvo las tierras que hubieran sido poseídas con explotación económica —*pastos y ga-*

nados — casas y labranzas— en las condiciones y términos que señalaban las cédulas y leyes del Gobierno Español para que a ellas tuvieran derecho los particulares.

Es en extremo dudoso que las leyes españolas citadas por el señor apoderado confirieran un *derecho real* de dominio —*jus in rem*— sobre las tierras poseídas por explotación económica durante el tiempo señalado, o solamente un derecho *ad rem*, que debía conducir a que, comprobada aquella posesión durante el respectivo lapso, el Gobierno otorgara al poseedor el título constitutivo de su dominio privado.

Solamente en la primera de aquellas hipótesis podría decirse que la ley de 1821 que venimos examinando debió respetar como derechos adquiridos las posesiones que hubieran alcanzado el tiempo y llenado las condiciones requeridas para formar título de dominio. Pero entonces deberá probarse en los respectivos casos que aquellos hechos se cumplieron en toda su plenitud e integridad jurídica antes de la vigencia de la Ley de 1821.

Mas si aquella posesión no era por sí sola un medio de adquirir el dominio privado, o no se había cumplido el tiempo o las condiciones requeridas al efecto cuando se expidió dicha ley, entonces el poseedor quedó indiscutiblemente sometido a lo dispuesto en los artículos 4° y 5°, respecto de los poseedores no propietarios. Porque es preciso no someter siquiera a discusión que todas las leyes españolas sobre propiedad de las tierras debieron necesariamente quedar subordinadas al nuevo estatuto de 1821, en cuanto pudiera haber oposición entre aquellas y éste, y en cuanto no se hubiera *adquirido derechos* por particulares al amparo de aquéllas.

El artículo 5° que venimos estudiando se refiere a los que poseyeran *tierras baldías* de tiempo inmemorial, o a pretexto de una justa prescripción, es decir, a tierras que todavía no *perteneían* a los particulares poseedores. De donde se sigue que aquello de *sacar sus títulos* de propiedad no puede significar otra cosa distinta de obtener del Estado el otorgamiento del título de dominio, es decir, la realización de un acto de desplazamiento de la propiedad del Estado hacia el particular adquirente. De suerte, pues, que no hubo tal *condición resolutoria* de que habla el señor apoderado para concluir que, como era de imposible cumplimiento, por cuanto no había medios para ello, debe entenderse no escrita. Además de que tampoco puede afirmarse que no hubiera un procedimiento administrativo o judicial a efecto de obtener la titulación de que se trata.

El argumento gramatical de que al decir del artículo que las tierras a que se refiere debían *volver* al *dominio* de la República en los casos allí previstos significa que habrán salido de tal dominio, es de ninguna fuerza en presencia del sentido jurídico general que resalta de todos los preceptos que venimos examinando. Se trata nada más que de una expresión impropia del legislador. La interpretación puramente gramatical debe ceder el paso a la que se halle de acuerdo con el espíritu general de la ley.

Los artículos siguientes, hasta el 12, son de pura reglamentación de las ventas de tierras de que trata la ley.

ARTICULOS 12, 13 y 14

Dicen:

“Se creará en la capital de la República una oficina de agrimensura general, y una particular en cada provincia, en que se registren las propiedades rurales de todos los ciudadanos y extranjeros residentes en las expresadas provincias”.

“Dentro de cuatro años contados desde la publicación de la presente ley, todos los ciudadanos y extranjeros residentes en Colombia deberán registrar sus propiedades rurales en las oficinas particulares de cada provincia, y desde este tiempo ningún juez ni escribano podrá autorizar contratos de compraventa de dichas propiedades, sin que se acompañe un certificado del agrimensor de haberlo así verificado”.

“Si pasados los cuatro años los propietarios no cumplieren con el registro prevenido, sus tierras si fueron adquiridas por merced o composición, se reincorporan al dominio de la República, y si fueron adquiridas por compras sucesivas u otros títulos, el Gobierno hará practicar los registros a expensas de los propietarios”.

Es en estos artículos en donde se ha querido encontrar, de la manera más equivocada, la pretendida legitimación de las simples titulaciones entre particulares anteriores a la fecha de la ley. Tamaño

error proviene de haberse creído, contra toda norma de derecho contractual, que el solo hecho de que determinada cosa haya sido objeto de contratos sucesivos entre particulares, v. gr., ventas sucesivas, ha producido la *adquisición del dominio* de dichas cosas. Mas ello no puede ser así; ni a la luz del antiguo derecho español, ni conforme al derecho civil del tiempo de la República independiente, basados uno y otro, en materia contractual, en los sistemas del derecho romano y en el universal precepto jurídico *nemo dat qui non habet*. Pedro pudo, v. gr., vender a Juan una extensión de terreno que dijo pertenecerle; Juan pudo venderla a Diego, y así sucesivamente. Pero si el pretendido, dueño, primer vendedor, no lo era en realidad, ni el primer comprador ni sus sucesores pudieron adquirir el dominio, a no ser que con el correr del tiempo se hubiese operado un medio distinto de adquisición, v. gr. la prescripción adquisitiva.

Cuando los artículos 13 y 14 hablan de *propietarios* para el efecto de registro de sus títulos en las oficinas que a tal fin se ordenó crear, y cuando se refieren a las tierras *adquiridas* por ventas sucesivas u otros títulos, no puede por tanto, entenderse otra cosa que las tierras con respecto a las cuales se hubiera operado legítimamente el desplazamiento de la propiedad del Estado hacia el particular adquirente, pues de otro modo no habían sido *adquiridas* por las *ventas sucesivas u otros títulos*.

Para mejor inteligencia de esta tesis contemplemos los distintos casos que podían presentarse en las ventas o contratos sucesivos de tierras en relación con los artículos 14 y 15:

1°—Pedro obtuvo legítimamente una merced de tres estancias de tierra y las vendió a Juan, haciéndole la tradición respectiva. Juan adquirió por compra las tres estancias, y si a su vez las vendió a Diego, y así sucesivamente, aquella extensión de tierras fue siendo adquirida por ventas sucesivas. Llegado el momento de aplicar los artículos 13 y 14 de la ley, el Gobierno debía limitarse a hacer el registro a expensas del respectivo propietario; caso que no llegó porque las oficinas de registro no fueron creadas. A este caso de adquisición del dominio es preciso entender que se refiere el artículo 14 cuando habla de tierras adquiridas por *compras sucesivas u otros títulos*.

2°—Pedro sin título alguno de dominio, entró en posesión de tres estancias de tierras baldías; en seguida las vendió a Juan, éste a Diego y así sucesivamente hasta encontrar con los artículos 13 y 14 de la Ley de 1821. En este caso Juan, comprador de Pedro *no adquirió*

el dominio de las tres estancias, como tampoco sus sucesores, por cuanto los respectivos vendedores no eran dueños de lo que vendían. A no ser que se hubiera operado la prescripción adquisitiva a favor de algún poseedor. Mas las simples ventas sucesivas no acreditaban adquisición de dominio para los efectos de que se viene hablando. Los sucesivos compradores en el caso que se contempla, si fue que entraron en posesión material de las tres estancias, eran simples poseedores materiales de éstas, que debían quedar sometidos como tales al régimen de los artículos 4° y 5°, ya estudiados, a menos que la posesión hubiera generado antes un derecho adquirido que debiera respetarse. Y si los compradores sucesivos no entraron en posesión, entonces no se produjo ni la situación del propietario, ni la del poseedor, ni se trataba de tierras baldías, ni siquiera poseídas por particulares.

3°—Pedro, adquirente de tres estancias de tierra por merced, entró en posesión material de cuatro y las vendió a Juan, siguiendo de allí en adelante ventas sucesivas hasta encontrar el régimen de los artículos 13 y 14 de la Ley de 11 o 13 de octubre de 1821. En tal evento las tres estancias que Pedro adquirió por merced se hallan comprendidas en el primero de los casos que hemos examinado. Y la estancia excedente se halla en la misma situación del segundo de dichos casos, con todas sus consecuencias.

De suerte que la expresión “si fueron adquiridas por compras sucesivas u otros títulos” empleada en el artículo 14 debe entenderse en el sentido de *adquisición del dominio*, de acuerdo con lo que dejamos expuesto. De donde se sigue que no puede entenderse aquella frase como la simple sucesión de ventas u otros contratos entre particulares, para deducir de allí que tales contratos sucesivos fueron tenidos por el legislador de 1821 como prueba de que los terrenos objeto de ellos *salieron legítimamente* del patrimonio del Estado.

Y de qué otros artículos de la ley en referencia podrá deducirse aquella conclusión? De ninguno otro, ya que no se ha pretendido siquiera fundamentar la tesis en texto o artículos distintos de aquellos que hemos examinado.

Con todo lo anteriormente expuesto se demuestra que el simple poseedor de tierras baldías no fue igualado por la ley de 1821 al poseedor de tierras legítimamente tituladas, pues a ese poseedor lo sometió a un régimen especial: el de los artículos 4° y 5°, y que mucho menos, la simple sucesión de contratos entre particulares fue recono-

cida como prueba del desplazamiento de la propiedad del Estado hacia el pretendido propietario particular. Que era lo que queríamos demostrar.

Señores Magistrados,

CARLOS J. MEDELLIN
Procurador Delegado en lo Civil

Bogotá, octubre 29 de 1941.

