

¿Patrimonio cultural o tesoro? Estudio histórico - jurídico sobre la propiedad frente a los bienes náufragos del Galeón San José.

---

*Cultural Heritage or Treasure? A Historical-Legal Study on Ownership of the Shipwrecked Goods from the San José Galleon.*

**Autor:**

Paulo García Vargas<sup>1</sup>

**Director:**

Luisa Fernanda García López

**Pregrado de Jurisprudencia**

**Facultad de Jurisprudencia**

**Universidad del Rosario**

**Bogotá D.C., Colombia**

**2025**



**Universidad del  
Rosario**

---

<sup>1</sup> Abogado en proceso de grado de la Universidad del Rosario. Interés por el derecho societario, arbitral y corporativo.

## **Resumen.**

El presente trabajo realiza un estudio histórico-jurídico sobre la propiedad de los bienes náufragos del Galeón San José, analizando su clasificación entre “tesoro” y “patrimonio cultural sumergido” dentro del ordenamiento jurídico colombiano. A través de un recorrido que abarca desde el derecho castellano en la época colonial hasta la legislación contemporánea (Ley 1675 de 2013), se examina la evolución del concepto de propiedad y su función social frente al interés general.

El análisis demuestra que, aunque en su origen el contenido del Galeón podría considerarse “tesoro” bajo los artículos 700 y 701 del Código Civil, la normativa vigente y el mandato constitucional de protección del patrimonio cultural justifican su clasificación como patrimonio cultural sumergido. En consecuencia, los bienes hallados carecen de vocación de apropiación privada y se encuentran bajo la salvaguarda del Estado colombiano en virtud de su valor histórico, arqueológico y simbólico.

## **Palabras clave.**

*Patrimonio cultural sumergido; Tesoro; Propiedad; Galeón San José; Derecho colombiano.*

---

## **Abstract.**

The present study conducts a historical and legal analysis of the ownership of the sunken assets of the *San José* Galleon, examining their classification between “treasure” and “underwater cultural heritage” within the Colombian legal framework. Through a review that spans from Castilian law during the colonial period to contemporary

legislation (Law 1675 of 2013), it explores the evolution of the concept of property and its social function in relation to the public interest.

The analysis shows that, although the Galleon's contents could originally be considered "treasure" under Articles 700 and 701 of the Civil Code, current legislation and the constitutional mandate to protect cultural heritage justify their classification as underwater cultural heritage. Consequently, the recovered goods lack the capacity for private appropriation and are safeguarded by the Colombian State due to their historical, archaeological, and symbolic value.

**Key Words.**

*Underwater cultural heritage; Treasure; Property; San José Galleon; Colombian law.*

## **Tabla de contenido.**

<b>1: INTRODUCCIÓN.....</b>	<b>5</b>
<b>2: METODOLOGÍA DE INVESTIGACIÓN.....</b>	<b>6</b>
<b>3: PROPIEDAD, EL REINO DE ESPAÑA Y EL NUEVO MUNDO.....</b>	<b>8</b>
<b>3.1: BULAS PAPALES, CAPITULACIONES Y CÉDULAS REALES COMO “TÍTULO” DEL DERECHO DE PROPIEDAD EN LA ÉPOCA COLONIAL.....</b>	<b>9</b>
<b>3.2: DERECHO CASTELLANO COMO “MODO” DEL DERECHO DE PROPIEDAD EN LA ÉPOCA COLONIAL.....</b>	<b>11</b>
<b>3.3: CONCEPTO DE PROPIEDAD EN EL DERECHO CASTELLANO.....</b>	<b>14</b>
<b>3.4: INSTITUCIÓN DEL TESORO Y SU TRATAMIENTO JURÍDICO EN EL DERECHO CASTELLANO.....</b>	<b>15</b>
<b>4: ¿TESORO O PATRIMONIO CULTURAL SUMERGIDO? DESAFÍOS LEGALES EN LA DISPUTA POR EL GALEÓN DE SAN JOSÉ EN COLOMBIA.....</b>	<b>17</b>
<b>4.1: TESORO EN EL DERECHO COLOMBIANO ACTUAL.....</b>	<b>18</b>
<b>4.2: PROPIEDAD PRIVADA Y PÚBLICA ¿UNA TIENE PRIMACÍA SOBRE LA OTRA?.....</b>	<b>19</b>
<b>4.3: FIGURA DEL PATRIMONIO CULTURAL SUMERGIDO ¿CÓMO FUNCIONA Y CUÁL ES SU OBJETIVO EN EL CASO EN CONCRETO?.....</b>	<b>23</b>
<b>4.4: ¿TESORO O PATRIMONIO CULTURAL SUMERGIDO?.....</b>	<b>27</b>
<b>5: BIBLIOGRAFÍA.....</b>	<b>30</b>

## **1: INTRODUCCIÓN.**

La relación entre el patrimonio cultural y la propiedad privada ha sido objeto de amplios debates dentro del derecho, al involucrar la tensión entre el interés colectivo por la preservación del legado histórico y el derecho individual de apropiación. Esta discusión cobra especial relevancia frente a los bienes culturales sumergidos, los cuales, además de su valor económico, representan un testimonio material del pasado y una fuente invaluable de conocimiento histórico y arqueológico.

En el contexto colombiano, uno de los casos más emblemáticos que ilustra dicha tensión es aquel conocido como “el caso del Galeón San José”, embarcación española hundida frente a las costas de Cartagena en 1708, cuyo contenido (estimado en miles de millones de dólares) ha sido objeto de controversias legales y diplomáticas durante más de cuatro décadas. El debate se centra en determinar si los bienes hallados deben clasificarse como “tesoro”, conforme a los artículos 700 y 701 del Código Civil, o si, por el contrario, constituyen “patrimonio cultural sumergido”, según lo dispuesto en la Ley 1675 de 2013.

A partir de esta problemática, surge la pregunta de investigación que orienta el presente trabajo: ¿debe el contenido del Galeón San José considerarse un tesoro susceptible de apropiación privada o un bien de interés cultural bajo protección del Estado? El objetivo es analizar, desde una perspectiva histórico-jurídica, la evolución del concepto de propiedad en Colombia y su aplicación al caso concreto, identificando los fundamentos normativos y constitucionales que respaldan la posición del Estado colombiano frente a la reclamación de Sea Search Armada.

Teniendo en cuenta lo anterior, este artículo desarrolla un recorrido que inicia con el estudio del derecho castellano como antecedente del régimen jurídico colonial, continúa con la configuración moderna del derecho de propiedad y culmina con el análisis del patrimonio cultural sumergido en la legislación contemporánea. Este enfoque permitirá determinar cómo ha evolucionado la noción de propiedad y en qué medida su función social ha condicionado la clasificación jurídica del Galeón San José.

Ahora bien, entendido lo anterior y en cuanto al caso se dice que, el conflicto entre Sea Search Armada y la República de Colombia se remontan a más de cuatro décadas atrás, cuando un grupo de inversionistas estadounidenses emprendió la búsqueda del galeón San José. En 1979, la sociedad Glocca Morra Company inició formalmente la exploración del lecho marino colombiano con el propósito de localizar el galeón. Esto conforme al marco jurídico colombiano vigente en ese momento (que reconocía al descubridor de un tesoro el derecho a recibir la mitad de su valor, siempre que contará con autorización estatal y se demostrara que los bienes hallados cumplieran con los criterios de la figura de “tesoro”), la empresa solicitó el permiso correspondiente. En consecuencia, la DIMAR otorgó a la sociedad americana la autorización para realizar exploraciones submarinas en un área delimitada del Caribe colombiano.

Tras exhaustivas búsquedas y el uso de tecnología avanzada para la época los americanos informan en 1982 haber localizado los restos de un gran navío que coincidían con las características del San José. La compañía entregó a DIMAR un informe confidencial que contenía las coordenadas exactas del hallazgo, y ese mismo año, mediante la Resolución No. 0354, las autoridades marítimas reconocieron oficialmente a GMC como descubridor del tesoro. Este reconocimiento le otorgaba,

conforme al Código Civil colombiano, derechos sobre el cincuenta por ciento del valor del hallazgo, así como la prioridad para negociar un contrato de salvamento con el Estado colombiano.

Poco después, GMC transfirió sus derechos a Sea Search-Armada, cesión que fue validada por DIMAR en 1983. A partir de entonces, la nueva sociedad continuó las negociaciones con el gobierno para concretar el contrato de rescate. Sin embargo, mientras dichas negociaciones avanzaban, el Ejecutivo colombiano expidió un decreto que modificó el régimen aplicable a los hallazgos submarinos: redujo la participación del descubridor al cinco por ciento y eliminó la preferencia contractual previamente reconocida. Ante el incumplimiento del Estado Sea Search Armada acudió a la jurisdicción colombiana en busca de una tutela judicial.

En 1994, la Corte Constitucional declaró inconstitucional el mencionado decreto por exceder las facultades del Presidente y, en paralelo, el Juzgado Décimo Civil del Circuito de Barranquilla reconoció a Sea Search Armada la propiedad del cincuenta por ciento del tesoro descubierto dentro de las coordenadas y áreas circundantes señaladas en 1982. El fallo fue confirmado en segunda instancia en 1997 y, finalmente, en 2007, la Corte Suprema de Justicia ratificó en firme los derechos de la compañía sobre la mitad del tesoro.

Pese a esta decisión el Estado colombiano no dio cumplimiento efectivo al fallo. Durante los años siguientes, el gobierno mantuvo una posición ambigua, negándose a reconocer la titularidad y alegando dudas sobre la ubicación del galeón. Desde entonces, la nueva entidad buscó en reiteradas ocasiones negociar con el gobierno colombiano la recuperación conjunta del naufragio, incluso llegando a retirar demandas ante tribunales

extranjeros y organismos internacionales en un intento de alcanzar una solución amistosa.

Sin embargo, en 2015 Colombia anunció públicamente el redescubrimiento del San José por medio de un contratista extranjero, negándose a compartir las coordenadas de su hallazgo con la sociedad americana. La tensión aumentó en 2020, cuando el Ministerio de Cultura expidió la Resolución No. 0085, declarando que la totalidad del galeón se constituye como “patrimonio cultural sumergido”, categoría que, bajo la legislación colombiana, excluye la aplicación de las normas sobre “tesoros” y, por ende, priva a los descubridores de cualquier participación económica.

Agotadas las vías internas y las gestiones diplomáticas, Sea Search Armada notificó a Colombia en septiembre de 2022 su intención de someter la disputa a arbitraje internacional. No habiendo sido posible un arreglo amistoso, la empresa presentó el 18 de diciembre de 2022 su Notificación de Arbitraje y Demanda, dando inicio al procedimiento arbitral ante la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional (UNCITRAL).

Además de la realidad previa se plantea la pregunta: ¿qué es el galeón San José? ¿Patrimonio cultural sumergido de Colombia o tesoro? La respuesta es más elusiva de lo que parece, pues a lo largo del tiempo ha recibido ambas clasificaciones. En un principio, se le consideró un “tesoro”, lo que implicaba que el contenido total del barco podía ser objeto de apropiación particular, conforme a los términos del Código Civil colombiano, el cual reconoce al descubridor el derecho sobre los objetos hallados bajo esta modalidad (hasta la mitad de su valor), incluso cuando se encuentren en propiedad

ajena (en este caso, de la Nación colombiana, al encontrarse el pecio dentro de su mar soberano).

Dicho sea de paso, el reclamo de Sea Search Armada radica en que recibió autorización por parte del Gobierno colombiano, a través de la entidad estatal DIMAR, para explorar el lecho oceánico del Caribe con el fin de localizar el galeón. Sin embargo, cuando finalmente se obtuvo el resultado esperado, Colombia declaró que lo encontrado en el pecio sumergido constituía patrimonio cultural de la nación, y que, por tanto, los bienes allí hallados serían extraídos del comercio, imposibilitando cualquier tipo de apropiación o participación privada sobre ellos.

Ahora ¿dónde radica el inconveniente en la clasificación de estos bienes? En que Colombia, al declararlos de la manera en que lo hizo, cumplió con todos los parámetros establecidos por su legislación interna, ya que los objetos encontrados reúnen los requisitos objetivos que el ordenamiento jurídico prevé para que el Ministerio de Cultura (autoridad competente para ello) los declare patrimonio cultural.

Como es evidente, esta actuación no tiene nada de extraño, pues teniendo en cuenta que en el barco se presume la existencia de artefactos prehispánicos, su preservación resulta necesaria para proteger el derecho constitucional a la cultura. En este sentido, las acciones del Estado colombiano no tienen nada de extraordinario, sino que responden al cumplimiento de lo que la ley interna exige. Dicho sea de paso, incluso si los bienes hubiesen sido clasificados como tesoro, la ley ordena que sean puestos a disposición del Ministerio de Cultura para su correspondiente evaluación y clasificación, por lo que aquellos objetos con valor histórico habrían terminado recibiendo la misma categoría de patrimonio cultural.

Teniendo en cuenta la realidad previamente descrita, ¿significa entonces que estos bienes deberían ser clasificados como patrimonio cultural? La respuesta simple a esta pregunta es sí. Dicho esto, y con el fin de profundizar, es necesario recordar que en Colombia la propiedad tiene una función social. ¿Qué significa esto? Que el derecho de propiedad, según las circunstancias, puede verse limitado en aras del interés general. Un ejemplo claro de ello es la expropiación estatal, mecanismo mediante el cual se restringe la propiedad privada cuando su destinación o conservación resulta beneficiosa para proteger el interés colectivo.

Ahora bien, al presente caso de estudio puede aplicarse la misma lógica previamente expuesta, pues Sea Search Armada afirma tener un derecho sobre los bienes del Galeón San José. Sin embargo, dichos bienes son artefactos que cumplen con todos los requisitos que la ley establece para que el Ministerio de Cultura los declare patrimonio cultural. Esta declaratoria responde al cumplimiento de un mandato legal superior, orientado a la preservación del derecho constitucional a la cultura, el cual pertenece a toda la colectividad, es decir, a los ciudadanos colombianos.

En síntesis, sería erróneo afirmar que los bienes sumergidos deberían recibir la clasificación de “tesoro”, pues su naturaleza, contexto histórico y valor cultural los ubican claramente dentro de la categoría de patrimonio cultural de la Nación, conforme a los requisitos objetivos establecidos por la ley colombiana. Esto, sumado al hecho de que se siguió el procedimiento adecuado para declararlos como tales, no hace más que reforzar la afirmación de que esa es, efectivamente, su correcta clasificación.

Asimilado lo anterior, puede decirse que, hasta el momento, se ha realizado un análisis del caso que dio origen al presente objeto de estudio, con el fin de determinar cuál es la

clasificación idónea que deberían recibir dichos bienes. Sin embargo, con el propósito de ofrecer un análisis integral, resulta necesario abordar la siguiente pregunta: si esa es su clasificación ahora ¿cuál habría sido esta en la época colonial?

La pregunta resulta pertinente, pues, como se ha mencionado, la embarcación se hundió en el año 1708 d. C. Esta circunstancia permite analizar la evolución lógica y jurídica del estatus de los bienes naufragados a lo largo del tiempo. En este sentido, se afirma lo siguiente: Colombia, que para ese momento era conocida como el Nuevo Reino de Granada, formaba parte de los territorios anexados por la Corona Española, por lo que está, a través de las herramientas jurídicas vigentes en la época (bulas papales, capitulaciones y cédulas reales), ostentaba la propiedad tanto del territorio como de los elementos que en él se encontraban, pues Colombia era considerada tierra realenga (del rey español) y, por tanto, los contenidos jurídicos del momento reflejaban dicho hecho.

El cuerpo normativo que resulta más útil para responder a la pregunta planteada es la “Recopilación de Leyes de los Reinos de las Indias”, en la cual se aborda la figura del “tesoro”, concepto que, en esencia, no ha cambiado significativamente desde la época colonial hasta la actualidad. En dicho texto se establece expresamente que quien hallare un tesoro debía capitular con el propietario del fundo, y dado que la Corona Española ostentaba la propiedad sobre el territorio y sus recursos, el descubridor estaba obligado a someterse a la merced del Imperio Español ¿Qué significa esto? que, si bien la clasificación que habría recibido el Galeón en su momento habría sido la de “tesoro”, el descubridor habría tenido que capitular (llegar a un acuerdo) con la Corona, la cual, con alta probabilidad, no le habría reconocido derecho alguno sobre el hallazgo.

En conclusión se dice que, si bien en su origen la disputa con Sea Search Armada surgió bajo el entendido de que el hallazgo podría ser considerado un “tesoro” conforme al marco jurídico colombiano de la época, la evolución normativa y constitucional del país transformó esa concepción hacia una visión más amplia y moderna del patrimonio cultural sumergido. En efecto, los bienes que componen el Galeón no pueden ser reducidos a su valor económico, pues su naturaleza histórica, arqueológica y simbólica los convierte en parte integral del legado cultural de la Nación latinoamericana.

La actuación del Estado colombiano, al declarar el pecio como Bien de Interés Cultural, no constituye una vulneración de derechos adquiridos, sino el cumplimiento de un mandato constitucional superior orientado a la protección del interés colectivo y al reconocimiento de la función social de la propiedad. Así, aunque Sea Search Armada pudo haber ostentado expectativas de participación económica en su momento, dichas pretensiones deben ceder ante la prevalencia del interés general y la obligación estatal de salvaguardar los bienes culturales para las generaciones presentes y futuras.

Incluso desde una perspectiva histórica, en el contexto colonial, el Galeón San José habría estado bajo la titularidad de la Corona Española, lo que refuerza la idea de que, aun entonces, el descubridor no habría tenido un derecho pleno de apropiación. Por tanto, tanto en su época de hundimiento como en la actualidad, el San José debe entenderse no como un objeto susceptible de explotación privada, sino como un bien histórico que aporta contexto de la historia del país y cuyo valor trasciende el interés particular.

## **2: METODOLOGÍA DE INVESTIGACIÓN.**

Para la realización del presente trabajo, se implementó una metodología analítica y descriptiva, basada en la revisión documental, la investigación histórica y el análisis jurídico de fuentes primarias y secundarias. El objetivo metodológico fue comprender la evolución del concepto de propiedad aplicado a los bienes náufragos del Galeón San José, determinando si su clasificación jurídica corresponde a la figura del “tesoro” o al “patrimonio cultural sumergido” dentro del marco legal colombiano.

La investigación se desarrolló en tres grandes fases, de acuerdo con la planeación académica y el acompañamiento docente:

**Primera fase (12 de agosto al 29 de agosto de 2025):** Durante este periodo se definió la estructura general de la investigación y se realizó una amplia revisión bibliográfica con el fin de fortalecer el marco teórico. En esta etapa se seleccionaron las fuentes jurídicas y doctrinales más relevantes, incluyendo textos coloniales como Las Siete Partidas de Alfonso X, la Recopilación de Leyes de los Reinos de las Indias y doctrinas contemporáneas sobre el derecho de propiedad en Colombia.

**Segunda fase (1 de septiembre al 30 de septiembre de 2025):** Se realizaron entrevistas académicas con dos expertos en derecho: el doctor Víctor Manuel Bernal, socio en Taveras Partners Int y especialista derecho internacional, además también se habló con el doctor Francisco Ternera Barrios, magistrado de la Corte Suprema de Justicia, para finalmente dialogar con la doctora Tatiana Margarita Oñate, profesora de la Facultad de Jurisprudencia y experta en el derecho de propiedad. El propósito de estas entrevistas fue obtener una visión especializada sobre los alcances del derecho de propiedad en el contexto del Galeón San José y la aplicación de la Ley 1675 de 2013.

Los aportes de los expertos permitieron definir con mayor precisión los ejes de análisis jurídico y conceptual del trabajo.

**Tercera fase (1 de octubre al 8 de noviembre de 2025):** Esta etapa se centró en la redacción de la introducción y los dos primeros capítulos del trabajo, los cuales integran los resultados de la investigación documental y las reflexiones derivadas de las entrevistas. Durante este proceso, se realizaron revisiones y correcciones continuas bajo la orientación de la tutora, con el fin de consolidar la argumentación teórica y la coherencia metodológica del estudio.

La metodología adoptada permitió combinar la revisión histórica del derecho castellano con el análisis jurídico contemporáneo, utilizando como base el estudio de normas como los artículos 700 y 701 del Código Civil Colombiano, la Ley 1675 de 2013 sobre patrimonio cultural sumergido, la Resolución 0085 de 2020 del Ministerio de Cultura y la jurisprudencia constitucional relevante.

De esta manera, el enfoque metodológico integró elementos teóricos, normativos y empíricos (a partir de entrevistas y revisión de fuentes oficiales) para determinar, desde una perspectiva histórico-jurídica, la clasificación más adecuada del Galeón San José y las implicaciones legales que esta conlleva.

### **3: PROPIEDAD, EL REINO DE ESPAÑA Y EL NUEVO MUNDO.**

Como es de conocimiento general, entre 1492 y 1821 España conformó un vasto imperio que abarcó gran parte del territorio conocido en aquel entonces. A este periodo se le ha denominado época colonial, pues hace referencia a la etapa en la que la monarquía española extendió su dominio sobre las naciones que hoy conocemos como:

México, Colombia, Venezuela, Ecuador, Nicaragua, Cuba, Puerto Rico, República Dominicana, Perú, Argentina, entre otras.

Dicha expansión no obedeció únicamente a esfuerzos bélicos, sino también a una lógica jurídica destinada a formalizar la anexión de los territorios conquistados, con el fin de hacer valer frente a terceros (como franceses o británicos) el derecho de propiedad de la Corona española sobre esas tierras. Los principales mecanismos empleados para tales fines se examinarán a continuación.

### **3.1: BULAS PAPALES, CAPITULACIONES Y CÉDULAS REALES COMO “TÍTULO” DEL DERECHO DE PROPIEDAD EN LA ÉPOCA COLONIAL.**

En Colombia, para que un contrato produzca efectos en el mundo jurídico y genere las consecuencias deseadas, es necesario que concurran dos elementos fundamentales: **título** y **modo**; el primero corresponde al tipo contractual celebrado, mientras que el segundo al mecanismo o trámite mediante el cual dicho contrato se formaliza, permitiendo así la materialización del derecho real (Cuello Iriarte & Cuello Hermida, 2024). Un ejemplo de lo anterior podría ser el siguiente: el **título** es el contrato de compraventa de bien inmueble y el **modo** el elevarlo a escritura pública para que el derecho de propiedad se formalice.

Ahora bien, esto cobra relevancia en la medida en que, durante la época colonial, el “título” podía entenderse como aquellos mecanismos mediante los cuales la Iglesia otorgaba autorizaciones a las naciones cristianas (en este caso, España) para adjudicarse la propiedad de los territorios descubiertos. Dada la enorme influencia de la Iglesia católica (máxima autoridad de la fe cristiana), no resulta sorprendente que los papas ejercieran un papel decisivo en el panorama geopolítico de la época. Esta realidad tuvo

repercusiones directas en el Nuevo Mundo, donde el clero, a través de documentos legales (lo que podríamos entender como “títulos”), ordenaba la anexión de territorios y la posterior evangelización de las poblaciones nativas.

Estos documentos, conocidos históricamente como “bulas papales”, se caracterizaban porque no conferían un verdadero derecho de propiedad sobre los territorios (en el sentido de usar, gozar y disponer), sino que constituían principalmente una declaración política. Sería el derecho de las distintas naciones coloniales el encargado de traducir ese derecho político en una realidad jurídica, formalizándose como un auténtico derecho de propiedad. Esta realidad histórica y jurídica se expresaría en palabras del investigador y magistrado de la Corte Suprema Luis Alonso Rico Puerta (2023) de la siguiente manera:

La bula conferida por Alejandro VI a los reyes Católicos y a sus sucesores funda el dominio de España sobre sus colonias de América, aunque esta propiedad resulta diferente a aquella que permite usar, gozar y disponer del territorio. En lugar de ello se le admite como un simple dominio político coincidente con el propósito expansivo de la Corona Española y la difusión de la fe cristiana (p. 45)

Entendido a grandes rasgos la naturaleza de estos documentos se dice que, la iglesia genero muchas de estas bulas, algunas dirigidas al reino de España para la anexión de territorios y otras enfocadas a tratar temas administrativos, jurídicos o para conceder “gracias” (favores eclesiásticos), las más conocidas en la primera materia fueron las “bulas alejandrinas” aun así también fueron muy conocidas aquellas que dieron inicio a las cruzadas (campañas bélicas enfocadas a recuperar tierra santa).

Ahora, otro mecanismo que también podría clasificarse como “título” sería conocido como “cédulas reales”, mecanismo de derecho español orientado a la formalización de las decisiones de la Corona respecto de sus colonias. Para el tema que nos ocupa, la más relevante sería la “Cédula de San Lorenzo”, mediante la cual se buscaba establecer un proceso de distribución de las tierras de la Corona. Lo más importante sería él como en esta se afirma que para obtener la formalización de la propiedad se debía acudir a proceso de venta, composición, merced o ocupación (Fernando VI, 1754).

Además de lo anterior, la Corona contaba con un último de estos “títulos” y serían “las capitulaciones”. Consistían, en esencia, en contratos mediante los cuales la monarquía española financiaba campañas de conquista emprendidas por particulares, quienes, a cambio, podían recibir porciones de tierra y títulos, pero no ejercían soberanía, ya que ésta permanecía siempre bajo el dominio de la Corona. En palabras más precisas, lo expresa Antonio Muro Orejón (1973):

En las capitulaciones indianas estos asientos o pactos son mercedes regias, pues uno de los contratantes es el propio monarca hispano, soberano de todas las nuevas tierras, y el otro una o varias personas o instituciones privadas. De la intervención del rey soberano directamente o por medio de representante- surge la singularidad de la capitulación. (p. 147)

Todos los “títulos” anteriormente descritos legitiman a España en sus empresas de conquista; no obstante, la oficialización del derecho de propiedad representó un desafío mucho más complejo. Si bien las cédulas reales constituyeron un instrumento fundamental, pronto se revelaron insuficientes frente a la vastedad del territorio y la multiplicidad de situaciones que surgían en el día a día del Nuevo Mundo. Para dar

respuesta a estos vacíos normativos, España recurrió al derecho castellano, utilizándolo como un mecanismo capaz de suplir las limitaciones de los instrumentos previamente señalados.

### **3.2: DERECHO CASTELLANO COMO “MODO” DEL DERECHO DE PROPIEDAD EN LA ÉPOCA COLONIAL.**

Previamente se mencionó la distinción entre “título y modo”, siendo este último el trámite o la formalidad necesaria para que el derecho perseguido se consolide y adquiera plena validez jurídica. En este sentido, el mecanismo empleado por los españoles para formalizar su derecho de propiedad sobre las tierras conquistadas (ya que los mecanismos previamente estudiados se entienden como declaraciones políticas) fue la aplicación del derecho castellano. Así pues, puede afirmarse que no estaba dentro de los intereses de España crear un ordenamiento jurídico exclusivo para cada territorio anexo (ello habría resultado una tarea imposible); en su lugar, se optó por implementar el derecho vigente en la época, es decir, el castellano, tal como lo expresa Capdequi (1940):

Como era lógico, no intentaron los monarcas españoles articular todo un sistema jurídico para regir la vida privada de nuestras colonias. Allí donde tantos problemas vivos e inaplazables había que resolver, no iban a crearse los hombres de gobierno de España otros nuevos, impuestos por artificiosas exigencias doctrinales. Sólo cuando se presentaba la necesidad de un caso nuevo que no podía encuadrarse dentro de las viejas normas del derecho privado peninsular, se dictaba una ley especial para resolver la dificultad surgida. En lo demás, el viejo

derecho privado de Castilla bastaba para satisfacer, en este orden de cosas, las necesidades jurídicas de las colonias. (p. 243)

Como se observa en el extracto, es lógico afirmar que las figuras inicialmente mencionadas otorgan un derecho general para apropiarse de los territorios (título); sin embargo, el verdadero proceso de concreción jurídica recae en la aplicación de la ley castellana (modo). Está, al enfrentarse a situaciones que excedían lo previsto, se veía en la obligación (excepcionalmente) de generar nueva legislación. Esta realidad suscita una pregunta evidente: ¿cuáles eran, exactamente, los mecanismos que el derecho castellano disponía para la adquisición de la propiedad?

Para comenzar, dentro de este marco jurídico, la posesión podía ejercerse de dos maneras: **1)** mediante la ocupación física del territorio y **2)** a través del reconocimiento del derecho de dominio por parte de una autoridad competente. El **primer mecanismo** resulta análogo al concepto que aún hoy conocemos con el mismo nombre, pues consistía en tomar posesión de un terreno sin dueño (*res nullius*). Esta práctica fue adoptada por los españoles desde 1492 y durante las primeras décadas del siglo XVI, lo cual se evidencia en la fundación de ciudades, el establecimiento de cabildos y los repartimientos de tierras. En cuanto al **segundo mecanismo**, este correspondía a la adjudicación de la propiedad por parte del rey de Castilla o de los órganos que actuaban en su nombre (Consejo de Indias, los virreyes o los gobernadores) a favor de un particular. Dicha adjudicación se materializaba, por ejemplo, a través de las capitulaciones, mediante las cuales un privado emprendía el descubrimiento de territorios en nombre de la Corona a cambio de una recompensa (previamente señalada). Este procedimiento se aplicó de manera paralela al primero, osea desde 1492 hasta la

formalización del Consejo de Indias en 1524, este organismo se centrará en la validación de títulos, capitulaciones y mercedes de tierras en nombre de la Corona.

Conviene precisar que, en el segundo caso, la Corona se reconocía como titular suprema del dominio sobre todas las tierras descubiertas y ocupadas, las cuales recibían la denominación de “tierras realengas o reales”. Asimismo, es importante señalar que, del mismo modo en que la monarquía era considerada propietaria absoluta de dichas tierras, también lo era de los recursos que de ellas se derivan (Bolio J. y Bolio H., 2013).

Hasta este punto se han examinado las figuras que permitieron a España adjudicarse políticamente los territorios conquistados (título), así como los mecanismos que el derecho castellano ofrecía para establecer un verdadero derecho de propiedad (modo). A continuación, se abordarán conceptos fundamentales de ese mismo ordenamiento, especialmente a la luz del caso del Galeón de San José y de la clasificación jurídica de los bienes allí contenidos.

### **3.3: CONCEPTO DE PROPIEDAD EN EL DERECHO CASTELLANO.**

Las Siete Partidas de Alfonso X el Sabio constituyeron un primer intento de codificación del derecho castellano y, siglos más tarde, sirvieron como una de las múltiples fuentes utilizadas por Andrés Bello para la elaboración del Código Civil chileno, el cual, a su vez, fue posteriormente adoptado por Colombia. En cuanto a propiedad este contenido dice:

Propiedad y posesión son dos palabras que tienen entre sí una gran diferencia.

Propiedad significa el dominio o señorío que una persona tiene sobre una cosa, mientras que posesión significa simplemente su tenencia. Y como es más difícil

probar el dominio de la cosa que su mera tenencia, los sabios antiguos decían que obra con mayor prudencia el demandante que reclama la posesión (si puede probar) que aquel que reclama directamente la propiedad. (Real Academia de Historia y Boletín Oficial del Estado, 1807)

Como puede evidenciarse, el concepto de propiedad de la época guarda importantes similitudes con la noción moderna que manejan, por ejemplo, las sentencias de la Corte Constitucional de Colombia. Esto resulta relevante porque permite establecer un punto de partida sobre lo que se consideraba propiedad de una persona natural, para luego compararlo con su concepción actual. Dicha comparación será útil, más adelante, para analizar si el contenido del Galeón de San José podría ser considerado como bienes susceptibles de adjudicación a un particular pues desde el punto de vista histórico y siguiendo las lógicas de derecho previamente decantadas el contenido sería de la corona española.

### **3.4: INSTITUCIÓN DEL TESORO Y SU TRATAMIENTO JURÍDICO EN EL DERECHO CASTELLANO.**

La figura jurídica del “tesoro” es tan antigua como el derecho romano, pues ya en esa época se celebraban contratos de salvamento, mediante los cuales, al encontrarse un tesoro sumergido o de difícil acceso, se encargaba a alguien su extracción a cambio de una comisión. Esta institución, en lo esencial, se ha mantenido prácticamente inalterada a lo largo del tiempo, afirmación que puede demostrarse a partir del siguiente fragmento:

Ordenamos que, si alguien intentare descubrir tesoros en las Indias, primero deberá capitular con Nosotros, o con los virreyes, presidentes o gobernadores, la

parte que se le habrá de dar de lo que encontrare. Además, deberá obligarse personalmente, con fianzas suficientes, a satisfacer y pagar los daños y perjuicios que la búsqueda del tesoro ocasionare en las casas, heredades o posesiones de los dueños de los lugares donde se presuma que esté. descubrimiento lo hará por su cuenta y pagará de su hacienda todos los gastos y costes necesarios. (De Paredes, 1681)

Una de las clasificaciones que ha recibido el contenido del Galeón de San José es la de ‘tesoro’, en este sentido, y como puede observarse en el fragmento, si un particular pretendía encontrar un tesoro o lo hallaba por casualidad, estaba obligado a capitular con la Corona española, es decir, dar aviso y negociar con ella; esta realidad solo refuerza lo explicado previamente pues la corona era dueña absoluta del territorio real, este naufragio venía cargado con materiales extraídos de dichas tierras con lo cual se entendía (en función de la lógica de derecho previamente explicada) que estos pertenecían a la corona e incluso si no fuera así, esta normativa (aplicable a todas las Indias) establece que, aun cuando el tesoro fuera anterior a la época colonial, debía considerarse sujeto a la autoridad de la Corona.

Finalmente, cabe preguntarse: ¿por qué es relevante este análisis histórico de la propiedad? La razón es que el Galeón de San José naufragó en 1708, en plena época colonial, y si lo que se pretende es determinar la naturaleza jurídica actual de los bienes allí contenidos, resulta indispensable establecer primero cuál habría sido su estatus jurídico en el momento de su hundimiento.

Tal como lo señala la Recopilación de las Leyes de Indias, para que una persona pudiera adjudicarse un tesoro debía, en primer lugar, parlamentar con el propietario del

territorio. En virtud del derecho castellano (modo), la propiedad sobre los terrenos de las Indias fue atribuida a la Corona, lo que convertía a la monarquía en la titular última de los bienes existentes en ellos. En consecuencia, todo lo que se encuentra en el Galeón de San José (cuyo contenido exacto aún se desconoce), trabajado o no por el hombre, proviene de tierras realengas o reales de la Corona española; por tanto, de haberse descubierto el naufragio en aquella época, el único propietario legítimo habría sido España.

Todo lo anterior refleja el entendimiento jurídico propio de la época colonial, ahora bien, la situación actual plantea interrogantes distintos: ¿el propietario legítimo de estos bienes es hoy el Estado colombiano, en cuyo mar territorial se encuentra el pecio? ¿Debe considerarse el contenido del Galeón como un ‘tesoro’, conforme a la definición del Código Civil, o como patrimonio cultural de la Nación latinoamericana en su conjunto? Estas cuestiones serán objeto de análisis más adelante.

#### **4: ¿TESORO O PATRIMONIO CULTURAL SUMERGIDO? DESAFÍOS LEGALES EN LA DISPUTA POR EL GALEÓN DE SAN JOSÉ EN COLOMBIA.**

Como se mencionó previamente, la institución jurídica del “tesoro” es tan antigua como el derecho romano. Siendo Colombia un país de tradición romano-germánica, no resulta sorprendente que la esencia de esta figura se haya mantenido a lo largo del tiempo.

Por su parte, el concepto de “patrimonio cultural sumergido” es de origen más reciente. En Colombia, la ley 1675 de 2013 es la norma encargada de desarrollar y regular esta materia. Junto con la definición del concepto, resulta necesario analizar la finalidad de declarar un bien como patrimonio cultural sumergido, así como los requisitos legales

exigidos para ello. Del mismo modo, debe considerarse la atribución jurídica que faculta al Ministerio de Cultura para realizar dicha declaratoria. Estos y otros aspectos serán los ejes de análisis del presente capítulo, en el que se abordarán de manera ordenada los fundamentos normativos, procedimentales y conceptuales que sustentan esta figura, con el propósito de dar respuesta a la pregunta que origina este estudio.

#### **4.1: TESORO EN EL DERECHO COLOMBIANO ACTUAL.**

Esta figura se encuentra actualmente regulada en Colombia por el Código Civil en sus artículos 700 y 701. En esencia, se entiende por tesoro aquellos bienes elaborados o trabajados por el hombre que han permanecido largo tiempo sepultados o escondidos, sin dueño aparente. Cuando el hallazgo se produce en terreno ajeno, el contenido del tesoro se dividirá en partes iguales entre el descubridor y el propietario, siempre que dicho hallazgo sea fortuito o, tratándose de una búsqueda intencional, exista autorización expresa del dueño del predio (Código Civil, 1873, art. 700).

Ahora, como puede evidenciarse, no existe una diferencia sustancial entre la noción de “tesoro” en la época colonial y la que se mantiene en la actualidad. Sin embargo, el elemento que podría considerarse como la principal distinción radica en la titularidad sobre el terreno donde este se encuentra. En tiempos coloniales, todo hallazgo realizado en tierras “realengas” implicaba la obligación de capitular con la Corona, pues el derecho de propiedad última recae en ella. En cambio, hoy en día, si el descubrimiento ocurre en un lugar que no pertenece a nadie, el tesoro se considera de propiedad exclusiva de quien lo encuentra.

Esto resulta especialmente relevante, dado que el contenido del Galeón de San José ha sido catalogado como “tesoro” en múltiples ocasiones. Bajo esta clasificación, y según el criterio de Sea Search Armada, se habría pactado con el Gobierno colombiano que dicha categoría sería la aplicable a los bienes hallados en el contrato de salvamento. En consecuencia, la empresa consideraba que tendría derecho a recibir la mitad de lo encontrado en el Galeón como bien lo establece el artículo 701 del Código Civil colombiano.

Esta realidad jurídica hace aún más pertinente el análisis histórico previo de la figura, pues incluso en aquella época el contenido del Galeón habría sido catalogado de la misma manera. La diferencia radica en que, de haberse producido el hallazgo durante el periodo colonial, la entidad americana habría tenido que entenderse con lo que entonces constituía el Imperio español. En cambio, en la actualidad, el contexto jurídico es completamente distinto, y es posible que el Galeón ostente un estatus legal diferente, lo que, de confirmarse, evidenciaría que el supuesto derecho invocado por la entidad estadounidense resulta insuficiente.

#### **4.2: PROPIEDAD PRIVADA Y PÚBLICA ¿UNA TIENE PRIMACÍA SOBRE LA OTRA?**

La conceptualización de lo que hoy día se entiende en Colombia por “propiedad privada” no difiere mucho de la definición histórica que anteriormente se exploró, en palabras de la Corte Constitucional (2006a) en su sentencia C-189/06:

Puede definirse a la propiedad privada como el derecho real que se tiene por excelencia sobre una cosa corporal o incorporal, que faculta a su titular para

usar, gozar, explotar y disponer de ella, siempre y cuando a través de su uso se realicen las funciones sociales y ecológicas que le son propias.

Como puede observarse, en esencia se hace referencia a la facultad legal de una persona para usar, gozar y disponer de un determinado bien. Este derecho se materializa a través de distintos mecanismos jurídicos, como la compraventa, ya sea de bienes muebles o inmuebles. Ahora, respecto de la “propiedad estatal” el Consejo de Estado (1995) ha manifestado:

La propiedad estatal comprende los bienes que el Estado posee como propiedad privada, en condiciones similares a la que detentan los particulares. Pero también y principalmente, comprende aquellos elementos constitutivos del territorio de Colombia con respecto a los cuales tiene un dominio eminente que le permite el ejercicio de actos de soberanía: tales son el suelo (territorio continental e islas, islotes, cayos, morros y bancos que le pertenecen), el subsuelo, el mar territorial, la zona contigua, la plataforma continental, la zona económica exclusiva, el espacio aéreo, el espectro electromagnético y el espacio donde actúa, y un eventual segmento de órbita geoestacionaria, de conformidad con el derecho internacional o con las leyes colombianas a falta de normas internacionales.

Como es evidente, este tipo de propiedad se refiere a los bienes pertenecientes al Estado. Entre sus características principales (aunque no siempre presentes en todos los casos) se encuentran la imprescriptibilidad, inalienabilidad e inembargabilidad. Esta realidad obedece a la necesidad de que el patrimonio estatal, idealmente abundante, garantice el cumplimiento de su función primordial, que en distintos niveles se traduce

en procurar el bienestar de la ciudadanía. De manera complementaria, resulta relevante señalar que dentro de la propiedad estatal se incluyen tanto el mar como el territorio continental del Estado, es decir, su territorio en sentido estricto. Esta aclaración tendrá especial importancia en apartados posteriores.

Ahora bien, comprendidas ambas definiciones, podría surgir la pregunta: ¿cuál de ellas es más importante? En realidad, dicha formulación resulta imprecisa, pues no se trata de que una prevalezca sobre la otra, sino de entender que, en Colombia, el derecho de propiedad se encuentra condicionado por razones de utilidad pública e interés social. Así lo ha señalado la Corte Constitucional (2023) en los siguientes términos:

La Corte Constitucional ha resaltado que en nuestra Constitución la propiedad privada no es sólo un derecho subjetivo al servicio exclusivo de su titular, sino también un instrumento para la satisfacción de intereses comunitarios. Por esta razón, el constituyente habilitó “al legislador y excepcionalmente a las autoridades administrativas para establecer restricciones a dicho derecho cuando medien razones de interés general que razonablemente las justifiquen”. Las limitaciones constitucionales al derecho fundamental a la propiedad privada comprenden, entre otras, el proceso de extinción del dominio, el decomiso, la expropiación en caso de guerra y la expropiación por motivos de utilidad pública e interés social.

¿Y qué significa esto? En términos sencillos, el fragmento citado establece que, dependiendo de las circunstancias, el Estado colombiano puede limitar o incluso extinguir el derecho de propiedad de una persona sobre un bien determinado, siempre que se demuestre que mantener dicho derecho vulneraría el interés público o social de la

nación. Un ejemplo claro de esto se encuentra en la propiedad del subsuelo: en Colombia, este pertenece al Estado, por lo que si en un terreno privado se descubre petróleo, el propietario puede ser objeto de expropiación por parte del Estado, previa indemnización, con el fin de garantizar la explotación del recurso en beneficio del interés general.

Ahora, la Corte Constitucional (2023) reiteró posteriormente que, lo anterior no se realiza a capricho pues primero se deben cumplir (según la figura aplicada por el Estado) una serie de requisitos legales objetivos que demuestren “la utilidad pública” de constreñir el derecho de propiedad del ciudadano, en el ejemplo empleado las condiciones serían las siguientes:

De acuerdo con la jurisprudencia constitucional, la expropiación por motivos de utilidad pública e interés social tiene “tres elementos característicos”: sujetos, objeto y causa. Son sujetos de esta operación de derecho público: (i) la entidad -judicial o administrativa- con potestad expropiatoria (sujeto activo), (ii) el titular del derecho fundamental expropiado (sujeto pasivo) y (iii) la persona que se verá beneficiado por la expropiación (beneficiario). De otro lado, el objeto material del acto de expropiación es el derecho de dominio del sujeto pasivo sobre algún bien del cual era su legítimo titular y el cual, como resultado de la expropiación, ingresa al patrimonio público. Por último, la causa es la finalidad de utilidad pública e interés social que motiva y justifica la expropiación, la cual debe estar prevista en la ley. (Corte Constitucional, 2023)

En función de todo lo anterior, puede afirmarse que, dado el tratamiento que recibe la propiedad en Colombia y considerando que ningún derecho es absoluto, existen

circunstancias en las cuales la propiedad pública prevalece sobre la privada. Sin embargo, para que dicha prevalencia sea legítima, el Estado debe demostrar que las razones que la sustentan se encuentran debidamente fundadas en los principios sólidos de la utilidad social y el interés general.

Entendido lo anterior, esta explicación resulta necesaria, ya que la otra catalogación que han recibido los bienes del Galeón es la de “patrimonio cultural sumergido”. El efecto jurídico de esta clasificación es que, al igual que ocurre con los bienes de carácter público, dichos bienes no pueden ser objeto de apropiación privada (precisamente lo que pretende Sea Search Armada). Como se explicó previamente, ello es perfectamente posible, pues en este caso la figura aplicable es la de patrimonio cultural sumergido, junto con el hecho de que estos bienes responden a la necesidad constitucional de preservar el derecho a la cultura, el cual, a su vez, constituye un derecho de utilidad social e interés general.

La pregunta que surge es evidente y puede formularse de la siguiente manera: ¿es esto realmente posible? ¿Está el Estado colombiano realizando un esfuerzo interpretativo que carece de coherencia jurídica? La respuesta a estos interrogantes se desarrollará con detalle a continuación.

#### **4.3: FIGURA DEL PATRIMONIO CULTURAL SUMERGIDO ¿CÓMO FUNCIONA Y CUÁL ES SU OBJETIVO EN EL CASO EN CONCRETO?**

La sentencia C-742 de 2006 define el patrimonio cultural como el conjunto de bienes y valores culturales que configuran la identidad del pueblo colombiano. Dentro de este se incluyen las tradiciones, costumbres y hábitos, así como los bienes materiales, sean muebles o inmuebles, que posean un interés histórico, artístico, estético, plástico,

arquitectónico, urbano, arqueológico, ambiental, ecológico, lingüístico, etc (Corte Constitucional, 2006b).

Ahora bien, dentro del patrimonio cultural existe una amplia gama de categorías y sub definiciones, entre las cuales se encuentra el “patrimonio cultural sumergido”. Sobre este concepto, es posible identificar dos definiciones relevantes para su análisis. La primera, formulada por organismos internacionales como la UNESCO (2001), establece:

Todos los rastros de existencia humana que tengan un carácter cultural, histórico o arqueológico, que hayan estado bajo el agua, parcial o totalmente, de forma periódica o continua, por lo menos durante 100 años, tales como: (i) los sitios, estructuras, edificios, objetos y restos humanos, junto con su contexto arqueológico y natural; (ii) los buques, aeronaves, otros medios de transporte o cualquier parte de ellos, su cargamento u otro contenido, junto con su contexto arqueológico y natural; y (iii) los objetos de carácter prehistórico. De dicha definición se pueden extraer tres elementos característicos: (i) Conexidad cultural, es decir que refleje rastros de la humanidad, y excluye ciertos objetos o hallazgos como por ejemplo los paleontológicos; (ii) Debe estar total o parcialmente sumergido, de manera continua o periódica y; (iii) La presencia bajo el agua debe superar los 100 años.

Colombia en su ley 1675 de 2013 establece que:

Patrimonio Cultural Sumergido está integrado por todos aquellos bienes producto de la actividad humana, que sean representativos de la cultura que se encuentran permanentemente sumergidos en aguas internas, fluviales y lacustres,

en el mar territorial, en la zona contigua, la zona económica exclusiva y la plataforma continental e insular, y otras áreas delimitadas por líneas de base.

(Congreso de la República, 2013)

Si bien Colombia no es Estado parte de la Convención sobre la Protección del Patrimonio Cultural Subacuático (por tanto no se encuentra jurídicamente obligada por ella), sí ha incorporado en su legislación interna varios de los elementos contenidos en dicha definición. En este sentido, resulta evidente que el patrimonio cultural sumergido debe entenderse como todo elemento que ofrezca evidencia de una cultura humana y que, además, contribuya a contextualizar y comprender su desarrollo histórico y cultural a través del tiempo.

Lo anterior suscita la siguiente pregunta: ¿existe algún derecho que se pretenda proteger a través de estas definiciones? La respuesta es de hecho afirmativa. En Colombia, el derecho constitucional a la cultura busca proteger la identidad nacional y la preservación del patrimonio cultural. Este derecho comprende varios elementos: la **participación** en la vida cultural y la libre elección de identidad; la **disponibilidad** de bienes y servicios culturales; la **accesibilidad** física, económica y lingüística a ellos; la **aceptabilidad** de las medidas estatales para garantizar su respeto; la adaptabilidad de las políticas públicas a la diversidad cultural; y la **idoneidad** de las acciones del Estado para responder adecuadamente a cada contexto cultural.

Teniendo en cuenta lo anterior, puede afirmarse que Colombia, con el fin de proteger el derecho constitucional a la cultura, ha creado figuras como la del patrimonio cultural sumergido. Ahora bien, surge la pregunta: ¿cuáles son los efectos de esta figura? En esencia, un bien declarado patrimonio cultural (en este caso sumergido) comparte las

mismas características de un bien público, conforme al artículo 63 de la Constitución Política de Colombia. Es decir, estos bienes son inalienables, imprescriptibles e inembargables, lo que garantiza su protección jurídica y asegura que permanezcan bajo la custodia del Estado para la preservación de la memoria e identidad nacional.

Ahora bien, no cualquier bien puede declararse patrimonio cultural, esto según el artículo 3 de la ley 1675 de 2013 debe cumplir con ciertas características, siendo estas:

Representatividad: Cualidad de un bien o conjunto de bienes, por la que resultan significativos para el conocimiento y valoración de particulares trayectorias y prácticas socioculturales que hacen parte del proceso de conformación de la nacionalidad colombiana, en su contexto mundial, Singularidad: Cualidad de un bien o conjunto de bienes, que los hace únicos o escasos en relación con los demás bienes conocidos, relacionados con las particulares trayectorias y prácticas socioculturales, de las cuales dichos bienes son representativos y Repetición: Cualidad de un bien o conjunto de bienes muebles por la cual resultan similares, dadas sus características, su condición seriada y por tener valor de cambio o fiscal, tales como monedas, lingotes de oro y plata o piedras preciosas en bruto. (Congreso de la República, 2013)

Cuando el Ministerio de Cultura (habilitado por la ley 397 de 1997) declara un bien como patrimonio cultural lo hace en función de estos elementos lo cual culmina con un acto administrativo formalizando la declaración, un buen ejemplo podría ser la resolución 0085 de 2020 que lo que hace es declarar al Galeón de San José como patrimonio cultural de Colombia, ahora bien, esto también se realiza en cumplimiento de lo dispuesto en los artículos 63, 70 y 72 de la Constitución Política, orientados a

proteger el derecho a la cultura y los bienes materiales que lo integran. A partir de ello surge la pregunta: ¿significa esto que los bienes clasificados de esta manera quedan totalmente fuera del comercio y son inadjudicables?

La respuesta es un “depende”, en la medida que, la Corte Constitucional (2014) en la sentencia C-264 establece que no pueden ser declarados “patrimonio cultural” aquellos bienes constituidos por materiales en su estado bruto, como perlas, corales, piedras preciosas o semipreciosas, arenas y maderas. En otras palabras, se excluyen los elementos “no trabajados por el hombre”. Esta decisión se fundamenta en que dichos materiales, al no presentar elaboración o intervención humana, pueden destinarse legítimamente a actividades comerciales y contribuir al incremento de las arcas del Estado (pues no cumplen con los requisitos legales para su protección cultural), razón por la cual el Consejo Nacional de Patrimonio Cultural, entidad adscrita al Ministerio de Cultura y encargada de estos análisis, los clasifica como “bienes económicos” (Corte Constitucional, 2014).

En conclusión, hasta este punto se ha explicado el funcionamiento de la figura del “patrimonio cultural sumergido”, los derechos que busca proteger dentro del ordenamiento jurídico colombiano y, finalmente, los efectos que genera la declaración de dicho estatus sobre el bien. A continuación se responderá a la pregunta génesis del presente artículo.

#### **4.4: ¿TESORO O PATRIMONIO CULTURAL SUMERGIDO?**

Ahora bien, en función de todos los puntos previamente expuestos, la figura del tesoro, tal como se explicó, implica en este caso reconocer a Sea Search Armada el derecho a apropiarse de la mitad del valor total del contenido del Galeón (en los términos de los

artículos referidos del Código Civil). Dicho esto la República de Colombia como bien se explicó realizó los trámites pertinentes a nivel de derecho interno (a través del Ministerio de Cultura y el Consejo Nacional de Patrimonio Cultural) para declarar los bienes encontrados en el naufragio como patrimonio cultural (en este caso sumergido).

La última afirmación tiene como efecto que los bienes allí encontrados adquieran las características propias de los bienes públicos, siendo la más relevante de ellas que no pueden ser objeto de apropiación privada, lo cual excluye la posibilidad de aplicar la figura del “tesoro”. Dicho esto, puede afirmarse que, incluso si se concediera el estatus jurídico que persigue Sea Search Armada, esta debería entregar la totalidad de lo rescatado al Estado colombiano para su evaluación y clasificación, conforme a los términos previstos por la legislación nacional en materia de patrimonio cultural sumergido, en este caso el artículo 14 de la ley 1675 de 2013 dice:

El contratista deberá entregar al Ministerio de Cultura la totalidad de los materiales que sean extraídos. El Ministerio de Cultura levantará el respectivo inventario técnico, realizará la clasificación de los bienes y presentará informe al Consejo Nacional de Patrimonio Cultural, quien expedirá la resolución, de acuerdo con los criterios establecidos en el artículo 3° de esta ley, de los hallazgos que constituyan o no Patrimonio Cultural de la Nación. (Congreso de la República, 2013)

Lo anterior permite afirmar que, incluso si Colombia no hubiera declarado los bienes en los términos en que lo hizo el Estado a través del Ministerio de Cultura, seguiría en la obligación de revisar, catalogar y proteger los objetos recuperados, los cuales, según los expertos, corresponden a artefactos de origen prehispánico. En consecuencia, dichos

bienes deberían ser clasificados conforme a los criterios establecidos en la legislación sobre patrimonio cultural, en armonía con la obligación constitucional de garantizar y preservar el derecho a la cultura. En otras palabras, el resultado sería el mismo: Colombia catalogaría los bienes como “patrimonio cultural sumergido”.

Dicho esto, es preciso remitirse nuevamente a la Sentencia C-264 de 2014 (previamente analizada), la cual establece qué bienes no pueden ser clasificados como “culturales”. En ese sentido, si en el galeón se llegaran a encontrar materias primas como joyas, oro o plata (es decir, elementos no trabajados por el hombre), Sea Search Armada podría sustentar con mayor fuerza su tesis de que dichos bienes deben ser clasificados bajo la figura de “tesoro”.

No obstante, teniendo en cuenta esta última realidad jurídica, la parte opuesta al Estado colombiano podría encontrar respaldo en la propia legislación nacional. Sin embargo, también debe considerarse lo dispuesto en el artículo 19 de la Ley 1675 de 2013, el cual establece expresamente que toda controversia relacionada con el patrimonio cultural sumergido se regirá por la ley colombiana, lo que refuerza la posición del Estado latinoamericano pues todos los procedimientos anteriormente decantados y delineados por la ley se siguieron para declarar los bienes de la manera en la que se hizo.

En conclusión y teniendo en cuenta todo lo anteriormente explicado se dice que, si bien a primera vista los bienes sumergidos del Galeón de San José podrían considerarse “tesoro” esta sería una lectura errónea en tanto **1)** se siguieron todos los procedimientos de ley interna para declararlos patrimonio cultural sumergido, **2)** cualquier controversia existente entre las partes concerniente al patrimonio cultural deberá solucionarse teniendo en cuenta la ley colombiana, **3)** teniendo en cuenta que el derecho a la cultura

tiene rango constitucional en Colombia sería contrario a derecho el permitir que la mitad de los bienes del Galeón fuesen adquiridos por un privado y 4) en Colombia el derecho de propiedad al tener una finalidad social tiene límites, por tanto obedece al interés común mantener en soberanía los bienes que pueden ayudar a profundizar en la cultura prehispánica colombiana. Por tanto los bienes que actualmente reposan en el Galeón San José son sin lugar a dudas Patrimonio Cultural Sumergido con todos los efectos legales que eso conlleva.

## 5: BIBLIOGRAFÍA.

- Real Academia de la Historia y Boletín Oficial del Estado. (1807). *Siete Partidas* (Tomo. II, Partida segunda y tercera). Imprenta Real.  
[https://www.boe.es/biblioteca\\_juridica/abrir\\_pdf.php?id=PUB-LH-2021-217\\_2](https://www.boe.es/biblioteca_juridica/abrir_pdf.php?id=PUB-LH-2021-217_2)
- Bolio, J. P., & Bolio, H. J. (2013). *Modalidades de tenencia de la tierra en la Nueva España: Siglos XVI y XVII*.
- Capdequí, J. M. (1940). *La expansión del derecho español en las Indias*. Repositorio Edocur.<https://repository.urosario.edu.co/server/api/core/bitstreams/ba482cb6-6806-4bf9-9837-fa1ec2e95327/content>
- Congreso de la República de Colombia. (1873). *Código Civil* [C.C], Ley 84 de 1873.  
[https://leyes.co/codigo\\_civil/700.htm](https://leyes.co/codigo_civil/700.htm)
- Congreso de la República. (2013, 30 de julio). *Ley 1675 de 2013*: Por la cual se reglamentan los artículos 63, 70 y 72 de la Constitución Política de Colombia en lo relativo al Patrimonio Cultural Sumergido. D.O. N° 48867.  
<https://normativa.archivogeneral.gov.co/ley-1675-de-2013/>
- Consejo de Estado. Sala de Consulta y Servicio Civil. (1995, noviembre 29). *Concepto C.E. 745 de 1995 (Consulta No. 745)*, [Presidente de la sala Roberto Suarez Franco]<https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=3610>

- Corte Constitucional. (2006a). *Sentencia C-189/06 (Expediente D-5948)*, [M. P. Rodrigo Escobar Gil]. SUIN – Juriscol. <https://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?id=20014596>
- Corte Constitucional. (2006b). *Sentencia C-742/06* [M. P. Marco Gerardo Monroy Cabra]. <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2006/c-742-06.htm>
- Corte Constitucional. (2014). *Sentencia C-264/14*, [M. P. Alberto Rojas Ríos]. <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2014/c-264-14.htm>
- Corte Constitucional. (2023). *Sentencia C-020/23*, [M. P. Paola Andrea Meneses Mosquera]. <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2023/c-020-23.htm>
- Cuello Iriarte, G., & Cuello Hermida, A. (2024). *Definiciones en la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia: Tomos I, II y III* (Epígrafe 1955). Editorial Tirant Lo Blanch. <https://www.tirantonline.com.co/latam/documentoLatam/show/38188146>
- De Paredes, I. (1681). *Recopilación de leyes de los reinos de las Indias: mandadas imprimir y publicar por la Majestad Católica del rey Don Carlos II, nuestro señor* (Tomo 3). Patrimonio Cultural Común. <https://www.bibliotecanacionaldigital.gob.cl/visor/BND:8942>
- Fernando VI. (1754). *Sobre el establecimiento de la venta y arreglo de las tierras. Real Cédula emitida en San Lorenzo*. Repositorio Edocur <https://repository.urosario.edu.co/server/api/core/bitstreams/49c51aa6-0ddb-4341-915c-4b3bd57ae84e/content>

Muro Orejón, A. (1973). Las capitulaciones de descubrimiento, conquista y población. *Revista de Historia del Derecho*, 1, 147-152.  
<http://historico.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/hisder/cont/1/est/est8.pdf>

Rico Puerta, L. A. (2023). *El derecho de propiedad indígena en Iberoamérica*. Editorial Tirant Lo Blanch.

UNESCO. (2001, 2 de noviembre). *Convención sobre la Protección del Patrimonio Cultural Subacuático* (entrada en vigor: 2 de enero de 2009).  
<https://www.unesco.org/es/legal-affairs/convention-protection-underwater-cultural-heritage>