



GOBERNACIÓN
Departamento Archipiélago de San Andrés,
Providencia y Santa Catalina
Reserva de Biosfera Scaflower

NIT: 892400038-2

RESOLUCIÓN No. **010317**

(**02 NOV 2022**)

“Mediante la cual se resuelve el recurso de apelación interpuesto en contra de la Resolución 007786 de 2019, expedida por la Oficina de Control de Circulación y Residencia - OCCRE”

EL GOBERNADOR (E) DEL DEPARTAMENTO ARCHIPIÉLAGO DE SAN ANDRÉS, PROVIDENCIA Y SANTA CATALINA, en ejercicio de las facultades de orden constitucional y legal, y, en especial, las contenidas en el Artículo 34 y ss de la Ley 1437 de 2011, Ley 1564 de 2012, y demás normas concordantes sobre la materia, procede a resolver el recurso de apelación interpuesto de manera subsidiaria por la señora **SANDRY MEYS GONZÁLEZ VALENCIA**, identificada con la Cédula de Ciudadanía No. 1.046.275.208 de Repelón, en contra de la Resolución 007786 del 18 de noviembre de 2019, por medio de la cual se dio la declaratoria en situación irregular y se ordenó su expulsión del Archipiélago.

I. ANTECEDENTES

Que, el día 18 de noviembre de 2019, funcionarios adscritos a la Oficina de Control de Circulación y Residencia – OCCRE en ejercicio de las facultades de control poblacional solicitaron a la señora **SANDRY MEYS GONZÁLEZ VALENCIA**, su documento de identificación y Tarjeta de Residencia OCCRE.

Que, al consultar la base de datos de movimientos migratorios de la Dependencia, esta muestra que la señora **SANDRY MEYS GONZÁLEZ VALENCIA**, identificada con la Cédula de Ciudadanía No. 1.046.275.208 de Repelón, llevaba 133 días de permanencia en el Departamento Archipiélago, configurando así una posible violación del literal b, del artículo 18 del Decreto 2762 de 1991.

Que, en la diligencia de declaración de versión libre practicada a la señora **SANDRY MEYS GONZÁLEZ VALENCIA** en fecha del 18 de noviembre de 2019, manifestó, entre otras, lo siguiente:

*“**PREGUNTADO:** ¿manifieste a este despacho si usted solicitó una prórroga para permanecer en la isla? **CONTESTÓ:** no. **PREGUNTADO:** ¿manifieste a este despacho qué hace usted para su subsistencia económica en la isla? **CONTESTÓ:** arreglo uñas ahí donde vivo. **PREGUNTADO:** ¿manifieste a este despacho si usted cuenta con permiso? **CONTESTÓ:** no. **PREGUNTADO:** ¿manifieste a este despacho si usted tiene conocimiento que está prohibido permanecer o laborar en San Andrés sin permiso de la OCCRE? **CONTESTÓ:** sí. **PREGUNTADO:** ¿manifieste a este despacho si tiene algo más que*

"Continuación Resolución No. 010317 de 02 NOV 2022
agregar, enmendar, aclarar, decir o modificar dentro de la presente diligencia?
CONTESTÓ: no".

Configurando una posible violación del literal d, del artículo 18 del Decreto 2762 de 1991.

Que, la Oficina de Control de Circulación y Residencia – OCCRE se expidió la Resolución 007786 del 18 de noviembre de 2019, por medio de la cual se declara en situación irregular a la señora **SANDRY MEYS GONZÁLEZ VALENCIA** y, como consecuencia de esa declaratoria, se le impone una multa equivalente a 15 Salarios Mínimos Legales Mensuales Vigentes y devolver a su último lugar de embarque, entre otras disposiciones.

Aunado a lo anterior, en fecha del 30 de julio de 2021 la señora **SANDRY MEYS GONZÁLEZ VALENCIA** mediante escrito solicitó la revocatoria directa de la Resolución 007786 del 18 noviembre de 2019.

Que mediante Resolución 006775 del 03 de noviembre de 2021 fue resuelto el recurso de reposición incoado por la señora **SANDRY MEYS GONZÁLEZ VALENCIA**, que en su parte resolutive determinó lo siguiente:

"ARTÍCULO PRIMERO confirmar en todas sus partes la resolución 007786 del 18/11/2019 mediante la cual se hace una declaración de situación irregular y se adoptan otras disposiciones a la señora SANDRY MEYS GONZÁLEZ VALENCIA identificada con la cédula de ciudadanía número 1.046.275.208 de Repelón (Atlántico) de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de este proveído"

En el artículo segundo del mismo acto administrativo, la Oficina de Control de Circulación y Residencia – OCCRE da respuesta a la solicitud de revocatoria directa radicada por la ciudadana en fecha del 30 de julio de 2021, en donde resolvió:

"ARTÍCULO SEGUNDO. Negar la solicitud de revocatoria directa del acto administrativo 007786 del 18 de noviembre de 2019 mediante la cual se hace una declaración de situación irregular y se adoptan otras disposiciones a la señora SANDRY MEYS GONZÁLEZ VALENCIA identificada con la cédula de ciudadanía número 1.046.275.208 de Repelón (Atlántico) de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de este proveído"

II. FUNDAMENTOS DE DERECHO

2.1. Constitución Política

Desde la Constitución Política de 1991, con la creación del Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, el Constituyente quiso dotar a este territorio de una especial protección debido a los riesgos sociales, económicos, ambientales y demográficos a los cuales se enfrenta. Con ocasión de aquella fragilidad, surge el artículo 310 de la Constitución Política, que reza lo siguiente:

"Artículo 310. El Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina se regirá, además de las normas previstas en la Constitución y las leyes para los otros departamentos, por las normas especiales que en materia administrativa, de inmigración, fiscal, de comercio exterior, de cambios, financiera y de fomento económico establezca el legislador."

Mediante ley aprobada por la mayoría de los miembros de cada cámara se podrá limitar el ejercicio de los derechos de circulación y residencia, establecer controles a la densidad de la población, regular el uso del suelo y someter a condiciones especiales la enajenación de bienes inmuebles con el fin de proteger la identidad cultural de las comunidades nativas y preservar el ambiente y los recursos naturales del Archipiélago" (...)

2.2. Decreto 2762 de 1991

Así, en desarrollo de esta norma, y haciendo uso de las facultades que le otorgó el artículo transitorio 42 superior, el Presidente de la República expidió el Decreto 2762 de 1991 con el objetivo de controlar la densidad poblacional en las Islas, mediante la creación de la Oficina de Control de Circulación y Residencia - OCCRE -, cuyo objeto misional estaría enmarcado en establecer un control a la densidad poblacional en el Departamento Archipiélago.

En los Artículos 2º y 3º del Decreto 2762 de 1991 contemplan de manera taxativa aquellas situaciones que dan derecho a un ciudadano a fijar su residencia en el Departamento Archipiélago:

"Artículo 2º: Tendrá derecho a fijar su residencia en el Departamento Archipiélago quien se encuentre en una de las siguientes situaciones:

a) Haber nacido en territorio del Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, siempre que alguno de los padres tenga, para tal época, su domicilio en el Archipiélago;

b) No habiendo nacido en territorio del Departamento, tener padres nativos del Archipiélago;

c) Tener domicilio en las islas, comprobado mediante prueba documental, por más de 3 años continuos e inmediatamente anteriores a la expedición de este Decreto;

d) Haber contraído matrimonio válido, o vivir en unión singular, permanente y continua con persona residente en las islas siempre que hayan fijado por más de 3 años, con anterioridad a la expedición de este Decreto, el domicilio común en territorio del Departamento Archipiélago;

e) Haber obtenido tal derecho en los términos previstos en el artículo siguiente.

Artículo 3º. Podrá adquirir el derecho a residir en forma permanente en el Departamento Archipiélago quien:

a) Con posterioridad a la fecha de expedición de este Decreto, contraiga matrimonio o establezca unión permanente con un residente, siempre que se fije el domicilio común en el Departamento, a lo menos por 3 años continuos. Al momento de solicitar la residencia permanente se deberá acreditar la convivencia de la pareja;

b) Haya permanecido en el Departamento en calidad de residente temporal por un término no inferior a 3 años, haya observado buena conducta, demuestre solvencia

económica y, a juicio de la Junta Directiva de la Oficina de Control de Circulación y Residencia, resulte conveniente su establecimiento definitivo en el Archipiélago.

La Junta decidirá sobre la conveniencia de que trata el literal anterior, tomando en cuenta la oferta de mano de obra en el Departamento Archipiélago, la densidad poblacional en el mismo y las condiciones personales del solicitante."

El artículo 18 de Decreto 2762 de 1991 establece que:

"Se encuentran en situación irregular las personas que:

- a) Ingresen al Departamento Archipiélago sin la respectiva tarjeta;*
- b) Permanezcan dentro del Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, por fuera del término que les ha sido autorizado;*
- c) Violan las disposiciones sobre conservación de los recursos ambientales o naturales del Archipiélago;*
- d) Realicen actividades laborales dentro del Archipiélago, sin estar autorizado para ello.*

Que, el artículo 19 de la antes mencionada norma establece que:

"Las personas que se encuentren en situación irregular, serán devueltas a su lugar de origen y deberán pagar una multa de hasta veinte (20) salarios mínimos legales mensuales".

Que el "Consejo de Estado – Sala de lo contencioso Administrativo- Sección Primera en fallo adiado 4 de febrero de Dos Mil Diez (2010), cuyo radicado corresponde al expediente número 880012331000200300050, en concordancia con el artículo 6º de la Ordenanza N° 023 de 1995", señaló: *"En consecuencia, la aplicación de las medidas de policía previstas para garantizar el control poblacional del Departamento Archipiélago de San Andrés y Providencia no tienen por qué ser expedidas previo agotamiento de un procedimiento administrativo como el que sugiere el actor, que incluya formulación de cargos, término para presentar descargos y periodo probatorio en el que se practiquen las pruebas solicitadas en éstos. Es suficiente la configuración del supuesto fáctico previsto en cualquiera de los literales del artículo 18 antes transcrito".*

Que, igualmente el Artículo 24 literal f, del Decreto regulador, establece dentro de las funciones del Director Administrativo, entre otras, las siguientes:

"f) Imponer las sanciones a que hubiere lugar en desarrollo de las disposiciones del presente Decreto, mediante resolución motivada que prestará mérito ejecutivo por la vía de la jurisdicción coactiva."

Todo lo anterior implica pues que el régimen especial en materia de libre circulación, residencia y trabajo en el Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina busca garantizar la sobrevivencia cultural, ambiental y social de las Islas. En esa medida, la Corte Constitucional ha desarrollado una línea jurisprudencial en torno a la especial protección del territorio insular por encima de los intereses particulares de los residentes irregulares y temporales, sin que con ello se restrinjan radicalmente los derechos fundamentales de aquellos colombianos y extranjeros que cumplen con las condiciones para ser residentes.

También se ha sentado jurisprudencialmente, que en los eventos en donde se puedan ver afectados derechos fundamentales como la libertad de circulación o residencia o la unidad familiar de un habitante del Departamento Archipiélago, la autoridad está obligada a la readecuación del trámite, pues la protección de tales garantías por parte de la Administración

Pública es informal y no tiene carácter rogado sino oficioso, en atención al deber de las autoridades de proteger a todas las personas residentes en Colombia, de acuerdo a lo preceptuado en el artículo 2° de la Constitución Política.

III. CONSIDERACIONES

Así las cosas, con el fin de resolver el recurso de apelación de la referencia, es menester tener en cuenta que las principales normas que sirven de fundamento a la presente actuación son el Decreto 2762 de 1991, Decreto 2171 de 2001, el Acuerdo 001 de 2002 y demás normas complementarias.

Especial mención merece la Sentencia C-530 de 1993 y el análisis integral que realizó la Corte Constitucional respecto al Decreto 2762 de 1991, pues consideró que las limitaciones que impuso este Decreto para ingresar, circular, residir, trabajar, elegir y ser elegido obedecían a **una finalidad constitucional y eran necesarias, adecuadas y proporcionales** dado que el Archipiélago presenta desde décadas atrás unas condiciones de permanente riesgo social, económico, ambiental y demográfico.

Pues en la ponderación hecha por la Corte Constitucional del derecho al trabajo, la educación, circulación, igualdad, entre otros, con respecto a la vida en condiciones de dignidad y a la supervivencia de una población de especial protección, los primeros deben ceder frente a los segundos.

No obstante, la Corte en su análisis de constitucionalidad de la norma también indicó que el núcleo esencial de los derechos fundamentales restringidos, entendiendo esto como el mínimo de contenido que el legislador debe respetar y que otorga un necesario grado de inmunidad respecto de la intervención de las autoridades, se encontraban plenamente garantizados.

Por estas razones, entre muchas otras, la norma demandada fue declarada exequible en su totalidad.

Por esto, cuando se está inmerso en este tipo de situaciones, como la suscitada en virtud de la declaratoria en situación irregular de la señora **SANDRY MEYS GONZÁLEZ VALENCIA**, lo que se debate no es una mera restricción la libre circulación y residencia. La tensión jurídica suscitada a la luz de este tipo de casos tiene que ver con la sobrevivencia del Archipiélago, y ese no es un asunto de menor consideración.

Aquí, es necesario entonces traer a colación gran parte de lo manifestado en Sentencia T 484 de 2014, porque se hace un análisis profundo de las implicaciones en torno a la circulación y residencia en el Archipiélago, así:

"El Decreto 2762 de 1991 estableció (i) cómo se adquiere el derecho de residencia (artículos dos, tres, siete, ocho y nueve); (ii) cuáles son los derechos y deberes de los residentes (artículos cuatro, cinco y diez); (iii) en qué escenarios se pierde la calidad de residente (artículos seis y once); (iv) cuándo y a través de qué procedimientos pueden contratarse laboralmente personas que no son residentes (artículos doce y trece); (v) cómo ingresar al archipiélago en calidad de turista (artículos catorce, quince, dieciséis y diecisiete); (vi) quiénes se encuentran en situación irregular y qué sanciones y procedimientos les son aplicables (artículos dieciocho y diecinueve), y (vii) cuáles son las autoridades encargadas

de controlar la circulación y residencia al interior del archipiélago, cómo están constituidas y cuáles son sus funciones (artículos veinte a veintisiete), entre otros.

Según la jurisprudencia constitucional relacionada, existen dos (2) formas para acceder a la residencia: (i) mediante el reconocimiento del derecho, y (ii) mediante su adquisición. En la primera situación se encuentran las personas que cumplen cualquiera de las condiciones establecidas en el artículo segundo (2°) del Decreto 2762 de 1991[56]. En la segunda, se encuentran quienes cumplen las condiciones establecidas en el artículo tercero (3°). (...)"

Para el caso que nos asiste, se realizó la verificación de la base datos de los movimientos migratorios de la Oficina de control poblacional, y en ella se vislumbra que la señora **SANDRY MEYS GONZÁLEZ VALENCIA** ingresó al Departamento en fecha del 05 de julio de 2019 y salió del mismo, por expulsión, el día 18 de noviembre de 2019, permaneciendo un total de 137 días en el Departamento, término que a todas luces es violatorio del literal b del artículo 18 del Decreto 2762 de 1991 que consagra lo siguiente:

"Se encuentran en situación irregular las personas que:

(...)

b) Permanezcan dentro del Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, por fuera del término que les ha sido autorizado; (...)

Ahora, a folio 2 del expediente, la recurrente manifiesta que "no estaba laborando en empresa alguna dentro del territorio del departamento"; a su vez, se tiene a folio 5 del expediente declaración en versión libre rendida por la señora **SANDRY MEYS GONZÁLEZ VALENCIA**, en la que esta afirmó, entre otras, lo siguiente:

"PREGUNTADO: ¿manifieste a este despacho si usted solicitó una prórroga para permanecer en la isla? CONTESTÓ: no. PREGUNTADO: ¿manifieste a este despacho qué hace usted para su subsistencia económica en la isla? CONTESTÓ: arreglo uñas ahí donde vivo. PREGUNTADO: ¿manifieste a este despacho si usted cuenta con permiso? CONTESTÓ: no. PREGUNTADO: ¿manifieste a este despacho si usted tiene conocimiento que está prohibido permanecer o laborar en San Andrés sin permiso de la OCCRE? CONTESTÓ: sí. PREGUNTADO: ¿manifieste a este despacho si tiene algo más que agregar, enmendar, aclarar, decir o modificar dentro de la presente diligencia? CONTESTÓ: no".

En este punto, se hace necesario citar lo consagrado en el literal d, del artículo 18 del Decreto 2762 de 1991, así:

"Se encuentran en situación irregular las personas que: (...)

d) Realicen actividades laborales dentro del Archipiélago, sin estar autorizado para ello".

Nótese que la norma transcrita no hace referencia a que las actividades laborales deban efectuarse al interior de una organización, sino que crea establece una prohibición general de laborar en las islas sin contar con autorización para ello, sin importar la modalidad en la que se desempeña la labor, esto incluye a trabajadores independientes que ejerzan oficios informales o en ejercicio de una profesión liberal. Razón por la cual se configura, además, por parte de la señora **SANDRY MEYS GONZÁLEZ VALENCIA** violación del literal d, del artículo 18 del Decreto 2762 de 1991.

En mérito de lo anterior se,

RESUELVE:

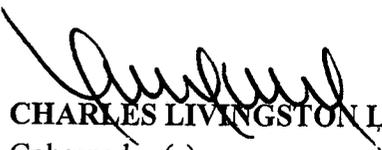
ARTÍCULO PRIMERO. CONFIRMAR íntegramente la Resolución 007786 del 18 de noviembre de 2019, por medio de la cual se dio la declaratoria en situación irregular y la Resolución 006775 del 03 de noviembre de 2021 por medio de la cual se resuelve el recurso de reposición, por las razones expuestas en la parte motiva del presente acto administrativo.

ARTÍCULO SEGUNDO. Notifíquese del presente acto administrativo a la señora **SANDRY MEYS GONZÁLEZ VALENCIA**, identificada con la Cédula de Ciudadanía No. 1.046.275.208 de Repelón

ARTÍCULO TERCERO. Contra la presente decisión no proceden recursos.

ARTÍCULO CUARTO. Una vez ejecutoriado el acto administrativo, devuélvase el expediente a la Oficina de Control, Circulación y Residencia – OCCRE para lo de su competencia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


CHARLES LIVINGSTON LIVINGSTON

Gobernador (e)

Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina.

Proyectó: A. Lever

Revisó y aprobó: K. Rodero

Archivó: R. Ávila