

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**



**TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE SAN ANDRÉS,  
PROVIDENCIA Y SANTA CATALINA**

San Andrés Isla, Doce (12) de febrero de dos mil catorce (2014)

MAGISTRADO PONENTE: JOSÉ MARÍA MOW HERRERA

**REFERENCIA** : EXP. No. 88-001-33-33-001-2013-00176-01  
**CLASE DE PROCESO** : ACCIÓN DE TUTELA 2ª INSTANCIA  
**ACCIONANTE** : SINDY PAOLA VALDIRIS OSPINA  
**ACCIONADO** : OFICINA DE CONTROL DE CIRCULACIÓN Y  
RESIDENCIA - OCCRE

**1. OBJETO DE LA PROVIDENCIA.-**

Procede la Sala a resolver la IMPUGNACIÓN interpuesta por la ACCIONANTE, actuando en calidad de agente oficioso de su cónyuge Fredy Javier Jiménez García, contra el fallo de tutela proferido por el Juzgado Contencioso Administrativo.

**2. ANTECEDENTES**

La ciudadana SINDY PAOLA VALDIRIS OSPINA, en calidad de Agente Oficioso de Fredy Javier Jiménez García, presentó Acción de Tutela, la cual correspondió por reparto al Juzgado Único Administrativo del Circuito de este Distrito Judicial, por la vulneración de los derechos fundamentales al debido proceso, defensa y al núcleo familiar, con base en los siguientes:

**2.1. Hechos.**

1. Manifiesta la actora que, Fredy Javier Jiménez García es natural de Cartagena – Bolívar, llegó a la isla en el año 2005 a instancias de su tío Rodolfo Meléndez Martínez, con quien permaneció hasta el año 2008.
2. Precisa que, tiene una relación permanente con Fredy Javier Jiménez García, de cuya unión nació un hijo de cuatro (04) meses.

3. Afirma que, su esposo se dedica a labores de carpintería para sostener a su familia, por cuanto no tiene la Tarjeta de Residencia *“ya que sin Tarjeta de Residencia es imposible laborar en la isla sin autorización”*.
4. Manifiesta que, el primero (01) de septiembre de dos mil doce (2012), contrajo matrimonio con Fredy Javier, para posteriormente solicitar la residencia por convivencia.
5. Señala que, el día 15 de noviembre de 2013, al pasar por un retén de la policía, le solicitaron a su cónyuge los documentos de identificación y entre esos la Tarjeta OCCRE, la cual no tenía, y en consecuencia lo condujeron a las instalaciones de la Oficina de Control y Circulación a rendir declaración libre y espontánea.
6. Posteriormente la Oficina de Control, Circulación y Residencia OCCRE, mediante Auto No. 301 del 15 de noviembre de 2013, resolvió devolver al señor Fredy Javier García al último lugar de embarque por considerar que se encontraba en situación irregular en la isla, acto administrativo que en el momento de su notificación no fue recibido por el señor Fredy, por cuanto en la parte motiva del acto se refiere a persona distinta de Fredy Javier Jiménez.

## **2.2. Pretensiones de la Accionante.**

Con base en lo anotado, solicita la accionante que:

*“1. Tutelar los derechos fundamentales de: Debido Proceso y Derecho de Defensa al devolver a mi esposo a su último lugar de embarque cuando su familia ya no reside en Cartagena sino en San Andrés, Islas.- Así mismo solicito que se deje sin efecto el Acto Administrativo No. 301 fechado noviembre 15 de 2013, toda vez que la misma aparte de ser incongruente ya que la misma en sus consideraciones trata del señor Gerardo Rafael Zamora Rodríguez y en el resuelve hacen referencia a mi esposo Fredy Javier Jiménez García y prueba de esto está en el Acta de notificación que mi esposo se negó a firmar por ser violatoria por no habersele permitido defenderse del Acto Administrativo por medio de los recursos de Ley o acudir a la vía gubernativa contra el Acto Administrativo de carácter particular y concreto que modifíco la situación de estadía y permanencia en el Territorio Insular de mi esposo.*

*2. En consecuencia ordenar a la Oficina de Control de Circulación Occre que en el improrrogable termino de cuarenta y ocho (48) horas ordenen a quien*

*corresponda el ingreso nuevamente a este territorio insular a mi esposo Fredy Javier Jiménez García.*

*3. Señor Juez, esta Acción de Tutela es subsidiaria e inmediata. ”*

### **2.3. Trámite de Instancia.**

La presente tutela, fue admitida por el Juzgado Único Administrativo del Circuito de San Andrés, Islas, mediante proveído de fecha 29 de noviembre de 2013, en el que se ordenó su traslado a la entidad accionada a efectos de que en el término de cuarenta y ocho (48) horas, se pronuncie sobre los hechos y pretensiones materia de la presente acción.

### **2.4. Informes del Accionado.**

La GOBERNACIÓN DE SAN ANDRÉS, PROVIDENCIA Y SANTA CATALINA, mediante escrito adiado 05 de diciembre de 2013, a través del Director Administrativo de la OCCRE dio contestación de la tutela de manera extemporánea, haciendo un pronunciamiento expreso de los hechos manifestados por la actora.

Informa que, la Oficina de Control Poblacional, ejerce sus actuaciones de conformidad con lo señalado en el Decreto 2762 de 1991 y los procedimientos establecidos en el Acuerdo No. 001 de 2002 y demás normas complementarias, y que en ningún momento se le ha vulnerado los derechos de defensa y debido proceso al administrado, ya que el acto administrativo mediante el cual resuelve la situación de permanencia en la isla al señor Jiménez García, contaba con un término de 10 días para interponer los recursos de Ley, sin que estos se hubiesen radicado.

Finalmente, solicita que no se tenga en cuenta las pretensiones incoadas por la accionante, toda vez que carecen de fundamentos (sic) facticos y jurídicos para prosperar, ya que la Oficina de Control Poblacional actúa en cumplimiento a lo señalado en el Decreto 2762 de 1991 y el Acuerdo No. 001 de 2002.

### **2.5. Sentencia de Primera Instancia.**

El Juzgado Único Administrativo del Circuito de San Andrés, Islas, en Sentencia calendada once (11) de diciembre de dos mil trece (2013), resolvió: **“PRIMERO: RECHAZASE por improcedente la acción de tutela presentada por la Sra. SINDY PAOLA VALDIRIS OSPINA, identificada por la C.C. No. 1.123.625.663 expedida en San Andrés Isla, como agente oficioso del**

Señor Fredy Javier Jiménez García; toda vez que la parte actora dispone de otros medios de defensa judicial. **SEGUNDO: NOTIFÍQUESE** la presente sentencia en la forma ordenada en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991. **TERCERO: si el fallo no fuere impugnado, ENVIAR** a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión, según lo dispone el artículo 31 del Decreto 2591 de 1991.”, por considerar que en el presente caso es improcedente la acción de tutela, ya que, existe otro medio de defensa judicial como el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, consagrado en el artículo 138 del CPACA, además el Despacho tampoco observa la existencia de un perjuicio irremediable , que haría que la tutela prosperara como mecanismo transitorio, dado que no se vislumbra dentro del expediente alguno de los elementos que lo configuran, tales como urgencia, gravedad e inminencia, por lo cual se deduce que la tutela no opera en este caso como mecanismo transitorio.”

## **2.6. Impugnación.**

Inconforme con la decisión de primera instancia, la accionante impugnó la decisión, procurando que el Tribunal revoque la providencia del A-quo.

## **2.7 Trámite Procesal Segunda Instancia**

El proceso fue recibido en esta Corporación el día quince (15) de enero de dos mil catorce (2014), repartido el día dieciséis (16) del mismo mes y año, y entró al Despacho el dieciséis (16) de enero de 2014, para su conocimiento.

Mediante Auto de fecha veintinueve (29) de enero de 2014, el Despacho ordenó oficiar a las partes para que allegaran al proceso los antecedentes administrativos del señor Fredy Javier Jiménez García y la solicitud de residencia por convivencia del mismo.

Se registra proyecto de fallo el once (11) de febrero de dos mil catorce (2014).

### **3. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS**

#### **3.1. Competencia**

Esta Corporación es competente para conocer del presente asunto, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 1º, numerales 1º y 2º del Decreto 1382 de 2000.

#### **3.2. Procedibilidad**

Tratándose de la protección constitucional al derecho de defensa y debido proceso, las reglas de procedencia de la acción de tutela, son las generales que han sido definidas en reiterada jurisprudencia.

#### **3.3. Legitimación**

La Agencia Oficiosa está consagrada en el artículo 10 del Decreto 2591, el cual un tercero puede presentar acción de tutela a favor de otra persona, sin que exista poder escrito que lo faculte para presentarla, por cuanto el titular del derecho no puede ejercer su propia defensa.

En tal sentido Sindy Paola Valdiris Ospina, está legitimada para actuar como agente oficioso de su cónyuge.

#### **3.4. Fundamentos Jurídicos.**

La acción de tutela, consagrada en el artículo 86 de la Constitución de 1991, se prevé como el mecanismo garante que tienen todas las personas para la protección judicial inmediata de sus derechos fundamentales. Así, y como surge de amplísima fuente jurisprudencial, dicha acción tiene por objeto el restablecimiento inmediato y efectivo de los derechos fundamentales que han sido violados mediante mandatos judiciales inmediatos y perentorios, para que el responsable de la agresión o amenaza cese la acción u omisión.

A su vez, el artículo 5º del Decreto 2591 de 1991, por el cual se reglamenta la acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política, señala que “la acción de tutela procede contra toda acción u omisión de las autoridades públicas, que haya violado, viole o amenace violar los derechos constitucionales fundamentales”. Del mismo modo, hace extensivo dicho mandato a los particulares, en los casos específicamente determinados en la ley.

De los preceptos mencionados se puede concluir que, para que proceda la acción de tutela en un asunto determinado, se requiere que existan elementos objetivos de los cuales se pueda inferir una amenaza o vulneración cierta de derechos fundamentales, bien sea por una acción o una omisión de las autoridades públicas y, excepcionalmente, de los particulares.

Así las cosas, quien acuda a la acción de tutela en procura de obtener la protección de los derechos fundamentales que considera conculcados, debe, como cuestión inicial, acreditar, siquiera sumariamente, el hecho vulnerador, es decir, la amenaza o afectación directa del bien jurídico susceptible de amparo.

### **3.5. Del Problema Jurídico.**

El problema jurídico, que debe desatar la Sala en esta oportunidad, consiste en determinar: si la Oficina de Control de Circulación y Residencia – OCCRE vulneró los derechos fundamentales de defensa y debido proceso, con ocasión de la decisión que se tomó en el Auto No. 301 de fecha 15 de noviembre de 2013, en el cual se ordena la devolución al último lugar de embarque al señor Fredy Javier Jiménez García, al encontrarlo es situación irregular en el territorio insular.

### **3.6 Caso Concreto.**

Encuentra este Despacho Judicial, que la parte actora considera que a su cónyuge le han vulnerado los derechos fundamentales “*al debido proceso y a la defensa*”, con ocasión del Auto No. 301 del 15 de noviembre de 2013, mediante el cual se ordena su devolución al último lugar de embarque.

Afirma que, no se le permitió defenderse del acto administrativo de carácter particular y concreto, por medio del cual se resuelve su situación de permanencia en el territorio insular con los recursos de Ley, a fin de agotar la vía gubernativa

Por lo tanto, solicita dejar sin efecto dicho acto administrativo, habida consideración que es incongruente, por cuanto en la parte motiva trata del señor Gerardo Rafael Zamora Rodríguez y en el resuelve hace referencia a Fredy Javier Jiménez García, prueba de ello está en el acta de notificación que el mismo se negó a firmar.

Por su parte la entidad accionada, argumenta que en ningún momento se le ha vulnerado los derechos de defensa y debido proceso al administrado, ya que, el señor Fredy Jiménez García tenía pleno conocimiento y por ende le

fue entregado un ejemplar en original del acto administrativo por medio del cual fue devuelto a su último lugar de embarque, sin que éste quisiera firmar el mismo, por ello, así quedó establecido al pie del sello de notificación, sin embargo, el mencionado acto administrativo establece que el señor Fredy contaba con un término de diez (10) días para interponer los recursos de Ley, sin que este hubiese radicado documento alguno demostrando la presunta violación de los derechos, pretendiendo por este medio y a través de su cónyuge, que el Despacho Judicial lo exima de la interposición de tales acciones.

Así las cosas, la Sala procederá analizar el sub iudice, de la siguiente manera:

### **PRUEBAS**

- Copia Cédula de Ciudadanía de la señora Sindy Paola Valdiris Ospina. (fl. 5)
- Copia Registro Civil de Matrimonio celebrado entre la señora Sindy Paola Valdiris Ospina y el señor Fredy Javier Jiménez García. (fl. 6)
- Copia de Registro Civil de Nacimiento del menor Freiner David Jiménez Valdiris. (fl.7)
- Copia Auto No. 301 del 15 de noviembre de 2013, por medio del cual se ordena una devolución al último lugar de embarque al señor Fredy Javier Jiménez García. (fl. 8-9)
- Copia de fallo de tutela, proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial del Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, de fecha 10 de julio de 2013. (fl. 10-17)
- Copia de solicitud de residencia por convivencia, radicado el día 21 de noviembre de 2013. (fl. 52)
- Copia de antecedentes administrativos del señor Fredy Javier Jiménez García allegado por la OCCRE. (fls. 55-88)

En cuanto a los derechos fundamentales invocados, la Constitución Política consagra en su artículo 29 al debido proceso, y determina que el debido proceso se aplicará a todas las actuaciones judiciales y administrativas, exactamente establece: *El debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas. **Nadie podrá ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante juez o tribunal competente y con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio.** En materia penal, la ley permisiva o favorable, aun cuando sea posterior, se aplicará de preferencia a la restrictiva o desfavorable. Toda persona se presume inocente mientras no se la haya declarado judicialmente culpable. **Quien sea sindicado tiene derecho a la defensa y a la asistencia de un abogado escogido por él, o de oficio, durante la investigación y el juzgamiento; a un debido proceso público sin***

**dilaciones injustificadas; a presentar pruebas y a controvertir las que se alleguen en su contra; a impugnar la sentencia condenatoria, y a no ser juzgado dos veces por el mismo hecho. Es nula, de pleno derecho, la prueba obtenida con violación del debido proceso".** (Subraya y negrilla de la Sala).

La H. Corte Constitucional ha señalado, que una de las principales garantías del debido proceso, es la oportunidad de darle a toda persona en el ámbito de cualquier proceso o actuación judicial o administrativa, de ser oído, de hacer valer sus razones y argumentos, de controvertir, contradecir, objetar las pruebas y solicitar la práctica de las mismas, así como de interponer los recursos que la ley otorga. (Subraya de la Sala)

Asimismo, ha establecido que dicha prerrogativa debe responder no solo a las garantías estrictamente procesales, sino también, a la efectividad de los principios que informan el ejercicio de la función pública, como lo son, entre otros, los de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad<sup>1</sup>

En este orden, el debido proceso, implica de un lado que las decisiones que tome la administración deben ser notificadas y/o comunicadas a las personas que se vean afectadas con la misma o que tenga un interés en ella, y de otro lado, a que se deben respetar las etapas establecidas en la ley para las actuaciones administrativas y los procesos, así como, los términos, el derecho de defensa y contradicción. (Subraya de la Sala)

Respecto al derecho de defensa, el Máximo Tribunal Constitucional ha establecido, que éste constituye una garantía procesal de rango

---

<sup>1</sup> CORTE CONSTITUCIONAL, Sala Cuarta de Revisión. Sentencia T-278 de Abril 11 de 2012, Ref. Exp.: T-3.272.671. MP: Dr. GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO: "El debido proceso tiene un ámbito de aplicación que se extiende a todos los tipos de juicios y procedimientos que conlleven consecuencias para los administrados, de manera que a éstos se les debe garantizar la totalidad de elementos inherentes a este derecho fundamental. De otra parte, y específicamente en lo que hace relación con los procedimientos administrativos, es necesario precisar que el derecho con que cuentan los ciudadanos, relativo a la posibilidad de controvertir las decisiones que se tomen en dicho ámbito es consubstancial al debido proceso. Si bien ambas son garantías que se derivan del principio de legalidad, son dos caras de la misma moneda, esto es, mientras que el derecho a cuestionar la validez de las decisiones funge como garantía posterior, las garantías propias del derecho fundamental al debido proceso, tales como (i) el acceso libre y en igualdad de condiciones a la justicia; (ii) el acceso al juez natural; (iii) la posibilidad de ejercicio del derecho de defensa (con los elementos para ser oído dentro del proceso); (iv) la razonabilidad de los plazos para el desarrollo de los procesos; y, (v) la imparcialidad, autonomía e independencia de los jueces y autoridades, son elementos que deben ser garantizados durante el desarrollo de todo el procedimiento, y apuntan, principalmente, a brindar garantías mínimas previas. En efecto, los elementos del debido proceso arriba enumerados buscan garantizar el equilibrio entre las partes, previa la expedición de una decisión administrativa. Por el contrario, el derecho a cuestionar la validez de la misma, hace parte de las garantías posteriores a la expedición de la decisión por parte de la autoridad administrativa, en tanto cuestiona su validez jurídica"

constitucional que tiene toda persona de conocer la investigación que se adelanta en su contra de manera oportuna, de forma que le sea posible controvertir los elementos probatorios que hay en su contra.

Ahora bien, el Decreto 2762 de 1991 adoptó medidas para controlar la densidad poblacional en el Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, en uso de las facultades que le confirió el artículo transitorio 42, de la Constitución Política de Colombia, con fundamento en las siguientes consideraciones:

*“Que el Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, presenta un alto índice de densidad demográfica con lo cual se ha dificultado el desarrollo de las comunidades humanas en las Islas;*

*Que están en peligro los recursos naturales y ambientales del Archipiélago por lo que se hace necesario tomar medidas inmediatas para evitar daños irreversibles en el ecosistema;*

*Que el acelerado proceso migratorio al Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina es la causa principal del crecimiento de su población, por lo que se hace necesario adoptar medidas para regular el derecho de circulación y residencia en el territorio insular”*

Mediante Sentencia C-530/93<sup>2</sup>, la Corte Constitucional declaró exequible el Decreto 2762 de 1991, bajo la siguiente Ratio:

*“...De la circulación*

*El artículo 24 de la Constitución dice:*

*ARTICULO 24. Todo colombiano, con las limitaciones que establezca la ley, tiene derecho a circular libremente por el territorio nacional, a entrar y salir de él, y a permanecer y residenciarse en Colombia.*

*El artículo 310 superior autoriza a la ley para expedir un régimen especial para el Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, y expresamente menciona el derecho de circulación como un derecho susceptible de ser limitado en aras de garantizar los altos fines protectores de la vida, la cultura y el ambiente allí mencionados.*

*Y el artículo 22 del Pacto de San José de Costa Rica, ratificado por Colombia mediante la Ley 16 de 1972, dice:*

---

<sup>2</sup> Sentencia C-530/93 REF: Expediente N° D-260. Demanda de Constitucionalidad contra el Decreto No. 2762 de 1991. Actora: Olga Lucía Alzate Tejada. Magistrado Sustanciador: ALEJANDRO MARTINEZ CABALLERO. Santafé de Bogotá, once (11) de noviembre de mil novecientos noventa y tres (1993).

1. *Toda persona que se halle legalmente en el territorio de un Estado tiene derecho a circular por el mismo residir en él con sujeción a las disposiciones legales.*

2. *Toda persona tiene derecho a salir libremente de cualquier país, inclusive del propio.*

3. *El ejercicio de los derechos anteriores no puede ser restringido sino en virtud de una ley, en la medida indispensable en una sociedad democrática, para prevenir infracciones penales o para proteger la seguridad nacional, la seguridad o el orden públicos, la moral o la salud públicas o los derechos y libertades de los demás.*

4. *El ejercicio de los derechos reconocidos en el inciso 1º puede asimismo ser restringido por la ley, en zonas determinadas, por razones de interés público... (negrillas fuera de texto).*

*Ahora bien, este Pacto rige en Colombia con carácter vinculante y supralegal, de conformidad con lo establecido al efecto por el artículo 93 de la Constitución.*

*Así las cosas, el claro que tanto la Constitución como el Pacto establecen que la ley puede limitar el derecho a la circulación, como en efecto lo hace la norma revisada. Por tanto formalmente existía la facultad para hacerse tal limitación.*

*Y ya desde el punto de vista del contenido, el Pacto enumera las causales por las cuales se podría válidamente limitar la circulación, entre las que sobresalen en este caso las siguientes:*

*De un lado, "la salud pública y las libertades de los demás": estas causales, evidentes en el caso que nos ocupa, son de cobertura nacional y cobijan por ejemplo el derecho a la protección al ambiente.*

*Y de otro lado, "las razones de interés público con cobertura territorial": esta causal, también manifiesta en este caso, es de cobertura en "zonas determinadas", según el Pacto. Por interés público debe entenderse, siguiendo a Riveró, "un conjunto de necesidades humanas: aquellas a las cuales el juego de las libertades no atiende de manera adecuada, y cuya satisfacción condiciona sin embargo el cumplimiento de los destinos individuales".<sup>3</sup>*

*Obsérvese por otra parte que con la norma objeto de examen de constitucionalidad no se prohíbe la circulación de plano en el Departamento Archipiélago -el núcleo esencial-, sino sólo la circulación por fuera de los requerimientos allí enunciados, según se desprende de los artículos 2º a 11 del Decreto 2762 de 1991.*

---

<sup>3</sup>Riveró, Jean. *Droit Administratif*. Dalloz. 1o edition. Paris, 1983. pags 10 y 11. Existe la versión en castellano de esta obra, traducida por la Universidad Central de Venezuela.

*Por tanto ni formal ni materialmente se desconoce el derecho a la circulación en las Islas de las personas no residentes.*

*Residencia -OCCRE- para la "preservación, defensa y rescate de los recursos naturales del Departamento Archipiélago".*

*Es claro que el incremento poblacional desmesurado ejerce una presión sobre los recursos naturales de las Islas, en la medida en que la demanda de los mismos es superior a la oferta, desencadenándose así un proceso irreversible de deterioro del ecosistema. Tal proceso disminuye la calidad de vida de la población actual pero sobre todo compromete seriamente la supervivencia de las generaciones futuras. En otras palabras, el ecosistema -frágil, por esencia-, no es patrimonio exclusivo de la población actual. Se tiene el deber constitucional de proteger el medio ambiente (art. 95.8) para legar a las generaciones futuras un mundo vivible y vivible es con cierta calidad de vida..."*

En dicho Decreto, se definió quiénes se encuentran en situación irregular en el territorio insular, así:

“...ARTÍCULO 18. 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) Violen las disposiciones sobre conservación de los recursos ambientales o naturales del Archipiélago;
- d) Realicen actividades laborales dentro del Archipiélago, sin estar autorizado para ello.”

Asimismo, el artículo 19 *Ibíd*em, consagra cual es la consecuencia de hallarse en situación irregular en el Archipiélago:

“ARTÍCULO 19. Las personas que se encuentren en situación irregular serán devueltas a su lugar de origen y deberán pagar una multa hasta de veinte salarios mínimos legales mensuales.”

“ARTÍCULO 20. La oficina encargada de la ejecución de las disposiciones del presente Decreto abrirá un registro alfabético y cronológico de turistas y residentes temporales en el cual indicará su nombre, su identificación, la fecha de llegada y de partida, y el total de tiempo que ha permanecido durante ese año dentro del Departamento Archipiélago.”

Como encargada de aplicar y de ejecutar las normas que regulan el control y circulación de personas no residentes en el territorio insular, se creó la Oficina de Control de Circulación y Residencia – OCCRE:

“ARTÍCULO 22. Créase la Oficina de Control de Circulación y Residencia como órgano de la administración del Departamento Archipiélago de San Andrés y Providencia, para la realización y cumplimiento de las disposiciones del presente Decreto.”

“ARTÍCULO 24. El Director de la Oficina será nombrado para períodos de un año, por la Junta Directiva, de terna presentada por el Gobernador del Departamento Archipiélago, y podrá ser reelegido.

Serán sus funciones:

- a) Expedir las tarjetas de residente y residente temporal, conforme lo dispone el presente Decreto;
- b) Proponer a la Junta Directiva el diseño de planes y programas de control poblacional;
- c) Coordinar técnica y administrativamente, de manera permanente, la Oficina de Control de Circulación y Residencia;
- d) Convocar a reuniones extraordinarias a los miembros de la Junta Directiva de la Oficina de Control de Circulación y Residencia, cuando a su juicio, sea necesario para el desarrollo de las disposiciones del presente Decreto;
- e) Adoptar y poner en marcha medidas de emergencia, tendientes a la solución de eventualidades que pongan en peligro el control de la densidad demográfica en el Departamento Archipiélago de San Andrés y Providencia;
- 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.*** (Subraya de la Sala)

A su turno, el Decreto No. 2171 del 12 octubre de 2001, por el cual se reglamenta el Decreto 2762 de 1991, dispuso en sus artículos 5º y 6º :

“ARTICULO 5º El Director de la OCCRE en desarrollo de sus funciones, deberá:

- a) Someter para la aprobación de la Junta Directiva el informe anual de actividades antes del último día del mes de febrero.
- b) Informar a la autoridad competente sobre las personas que se encuentran en situación irregular en el Departamento, de conformidad con los lineamientos establecidos en el Decreto 2762 de 1991 y en el presente Decreto, para efectos de que se adopten las acciones legales pertinentes.***
- c) Las demás que le señalen las disposiciones legales pertinentes y la Junta Directiva de conformidad con la ley. (Se subraya)

***ARTICULO 6º Contra los actos administrativos proferidos por el Director de la OCCRE, procederá el recurso de reposición y el de apelación ante el Gobernador del Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina.***

***En las resoluciones que declaren a una persona en situación irregular y ordenen su devolución a su lugar de origen o declaren la pérdida de la***

residencia, los recursos se concederán en el efecto devolutivo. (Subraya fuera de texto).

ARTICULO 14.- Para dar cumplimiento a las disposiciones del Decreto 2762 de 1991, cuando se establezca que una persona sea devuelta a su lugar de origen bastará con que sea regresada a su lugar de último embarque.

ARTICULO 15.- **El director de la OCCRE mediante resolución motivada deberá declarar que una persona está en situación irregular, impondrá la multa correspondiente y consecuentemente en el mismo acto ordenará que sea devuelta a su último lugar de embarque, el comando Departamental de policía garantizará el cumplimiento de esta orden para cuyo efecto la OCCRE le prestará el concurso que sea necesario.** (Subrayas de la Sala)

ARTÍCULO 19.-El porte de la tarjeta que identifica la calidad que ostenta todo aquel que se encuentre en territorio del Departamento Archipiélago de San Andrés Providencia y Santa Catalina, es obligatorio....”

Descendiendo al caso de marras, la actora manifiesta que interpone la tutela como mecanismo subsidiario, por cuanto le han vulnerado los derechos a su cónyuge, no obstante, de acuerdo a los hechos y lo probado en la presente acción tenemos:

1. Que en retén de la Policía Nacional, se le exigió la Tarjeta de la OCCRE al señor Jiménez García, quien según la norma anteriormente transcrita tenía la obligación de portarla, que al no tenerla consigo fue trasladado a las instalaciones de la Oficina de Control de Circulación y Residencia – OCCRE, para lo de su competencia;
2. Que en dicha Oficina, se procedió a la verificación en la base de datos y los archivos para constatar sobre la situación de residencia en el Departamento del mencionado ciudadano;
3. Que una vez verificado lo anterior, se constató que Jiménez García no es titular de la residencia en este territorio y por tanto no posee la tarjeta que lo identifique como tal;
4. Con base en lo anterior, el Director de la OCCRE, procedió a recibir la declaración en versión libre al encausado, donde manifestó en términos generales que no cumple con lo dispuesto en el Decreto 2762 de 1991, para residir en el Archipiélago.
5. Conforme a ello, el Director de la OCCRE, con las facultades conferidas en los Decretos anteriormente señalados, expidió el acto administrativo de fecha 15 de noviembre de 2013, donde declara en

situación irregular a Fredy Javier Jiménez García y ordena su devolución al último lugar de embarque, así como la imposición de una multa equivalente a diez (10) salarios mínimos legales mensuales vigentes, se señalan los recursos que proceden, el término dentro de los cuales deben presentarse y el efecto en el que se conceden los mismos.

Así las cosas, pues, no se evidencia que se haya incurrido en violación del debido procedo ni de defensa, habida consideración que la autoridad administrativa al expedir el acto respectivo estuvo ceñido a la normatividad que rige la materia, escuchó en versión libre al ciudadano, donde pudo dar sus explicaciones y ejercer su derecho de defensa, como también haberle informado sobre los recursos que procedían, sin que sea relevante para la Sala el hecho de negarse a firmar la notificación, tal como lo manifiesta la accionante, así como del error que se presenta en uno de los apartes del acto en cuestión, dado que en la totalidad de la parte considerativa como de la resolutive del mismo se refiere es a Fredy Javier Jiménez García inequívocamente.

Por otro lado, según el artículo 89 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo – CPACA- *“salvo disposición en contrario, los actos en firme serán suficientes para que las autoridades, por si mismas, puedan ejecutarlos de inmediato. En consecuencia, su ejecución material procederá sin mediación de otra autoridad. Para tal efecto podrá requerirse, si fuere necesario, el apoyo o la colaboración de la Policía Nacional.”*

Finalmente, merece reproche la actuación de la accionante, ya que pudo haber hecho incurrir en error al Tribunal, pues en su escrito de tutela manifiesta que se encontraba en trámite la solicitud de residencia para su cónyuge, dando a entender que la OCCRE procedió sancionando a su pareja sin haber decidido sobre dicha solicitud, lo que de suyo sugiere una irregularidad, por lo que el Magistrado sustanciador ordenó una prueba de oficio (folio 49), donde se pudo constatar que la solicitud de residencia por razón de convivencia es posterior a la sanción impuesta al agenciado.

Forzoso resulta concluir entonces, teniendo en cuenta que no hay vulneración ni amenaza a los derechos fundamentales invocados en la tutela de la referencia, se negará el amparo de tutela deprecado.

En consecuencia, la Sentencia de 1ª instancia de fecha diciembre once (11) de dos mil trece (2013), proferida por el Juzgado Único Contencioso

Administrativo de este Distrito Judicial será revocada y en su lugar se negará las súplicas de la misma.

Comuníquese esta decisión a las partes y al A-quo por el medio más expedito y eficaz. Envíese a la Corte Constitucional para su eventual revisión, a más tardar al día siguiente de su ejecutoria.

En mérito de lo expuesto **EL TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE SAN ANDRÉS, PROVIDENCIA Y SANTA CATALINA, SALA DE DECISIÓN**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

### **FALLA**

**PRIMERO: REVOCASE** la sentencia proferida por el Juzgado Único Contencioso Administrativo del Circuito Judicial del Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, de fecha once (11) de diciembre de dos mil trece (2013), en su lugar **NIEGASE** la presente acción de tutela, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO:** Comuníquese esta decisión a las partes y al A-quo, por el medio más expedito y eficaz.

**TERCERO:** Envíese a la Corte Constitucional para su eventual revisión, al día siguiente de su ejecutoria.

### **CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

Se deja constancia que el anterior fallo fue discutido y aprobado en Sala de Decisión de la fecha.

Los Magistrados,

**JOSE MARÍA MOW HERRERA**

**NOEMÍ CARREÑO CORPUS**

(Con permiso)

**JESÚS GUILLERMO GUERRERO GONZÁLEZ**