

MONOGRAFÍA DE GRADO

Análisis sistemático, de armonización legal y evaluación integral en materia constitucional, jurisprudencial y legal del cobro (Tarjeta de Turismo) que se realiza a los turistas por la entrada al Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina.

María Alejandra Bray Vergara
Noviembre de 2019.

Universidad del Rosario
Facultad de Jurisprudencia

Tabla de Contenido

	Página
INTRODUCCIÓN.....	4
CAPÍTULO PRIMERO	
1. CONTEXTO HISTÓRICO Y CULTURAL DE SAN ANDRÉS, PROVIDENCIA Y SANTA CATALINA.....	7
1.1. Proyecto puritano de Inglaterra.....	8
1.2. Los Indios Miskitios.....	9
1.3. Fracaso de “Old Westminster”.....	10
1.4. Ocupaciones militares y piratería.....	11
1.5. Las islas bajo el Virreinato de Nueva Granada.....	13
1.6. La era de las exportaciones de coco (1853-1953).....	14
1.7. Declaración de puerto libre (1953-1991).....	15
1.8. La liberación del régimen de comercio exterior y la búsqueda de un nuevo modelo económico para San Andres, 1991-2003.....	19
1.9. Constitución Política De 1991.....	20
1.10. El Archipiélago De San Andrés, Providencia y Santa Catalina Después del Fallo de La Haya del 19 de noviembre Del Año 2012 – Antecedentes históricos.....	23
1.11. Controversia Territorial y Marítima (Nicaragua c. Colombia) 2001 - 2012.....	26
1.12. Consecuencia del fallo de la Haya para los habitantes de las islas de San Andrés, Providencia y Santa Catalina.....	30
CAPÍTULO SEGUNDO	
2. MARCO CONSTITUCIONAL Y LEGAL DEL COBRO DE TARJETA DE TURISMO Y CONTRIBUCIÓN POR USO DE LA INFRAESTRUCTURA PÚBLICA TURÍSTICA.....	32
2.1. Doctrina.....	32
2.2. Marco constitucional de la Tarjeta de Turismo.....	38
2.3. Marco jurídico-legal de la Tarjeta de Turismo.....	45

CAPÍTULO TERCERO

3. TARJETA DE TURISMO Y CONTRIBUCIÓN POR USO

DE LA INFRAESTRUCTURA PÚBLICA TURÍSTICA.....	49
3.1. Decreto 2762 de 1991.....	49
3.2. Ley 47 de 1993.....	54
3.3. Estatuto Tributario del Departamento Archipiélago – Ordenanza 020 de 2006.....	55
3.4. La actualidad y realidad de las islas.....	60

CAPÍTULO CUARTO

4. CONFLICTOS NORMATIVOS.....	63
4.1. Decreto 2762 de 1991 vs. Artículo 310 Constitución política de Colombia.....	63
4.2. Decreto 2762 de 1991 vs. Artículo 42 transitorio Constitución política de Colombia.....	64
4.3. Tarjeta de Turismo vs. Constitución Política de Colombia.....	66

CAPÍTULO QUINTO

5. ARMONIZACIÓN LEGISLATIVA.....	67
----------------------------------	----

CAPÍTULO SEXTO

6. CONCLUSIONES.....	68
6.1. Conclusiones Generales.....	68
6.2. Materialización de las conclusiones: borrador de Proyecto de Ley.....	72
REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	93

Índice de imágenes:

Figura 1. Ubicación Geográfica del Archipiélago de San Andrés Providencia y Santa Catalina.

Fuente: Plan Maestro de Turismo para la Reserva de la Biosfera Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina (2003).....7

Figura 2: Nueva Zona Marítima de Colombia

Fuente: Revista Semana31

Introducción

La presente investigación tiene el objetivo de realizar un análisis sistemático, de armonización legal y evaluación integral en materia constitucional, jurisprudencial y legal del cobro que se realiza a los turistas por la entrada al Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina: la Tarjeta de Turismo. El interrogante surgió luego de tener en consideración diferentes noticias nacionales donde daban cuenta de la cantidad de turistas que ingresaban a las islas cada año. De esta manera, teniendo en cuenta el alto valor de la tarjeta de turismo y la cantidad de turistas que diariamente pagan esta cifra, resultó de gran interés la destinación y regulación de estos recursos, ya que las necesidades [insatisfechas] del archipiélago, su ecosistema y sus habitantes se hacen cada vez más evidentes y urgentes.

Se evaluarán las normas que regulan los derechos de circulación y residencia en el Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina las cuales dan lugar al nacimiento del cobro. Estas se interpretarán de acuerdo a las normas constitucionales que regulan la materia, así como igualmente se hará un análisis hacendístico y tributario con respecto al tema.

Se intentará demostrar si para dar cumplimiento al mandato constitucional, existe la necesidad de reformar la regulación con respecto al control de la densidad poblacional en el Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, así como las medidas necesarias para preservar los recursos naturales y ambientales del Archipiélago y evitar daños irreversibles en el ecosistema, o si por el contrario la norma vigente cumple con todos los requisitos constitucionales y legales para regir permanentemente. Para ello se determinará la naturaleza del cobro y se analizará la normatividad que le dio vida.

Igualmente, se realizará un análisis en cuanto a la constitucionalidad de la creación de una norma tributaria (creación de un tributo), por medio de un decreto del Presidente de la República, como es el caso. Lo anterior debido a que, en virtud del decreto 2762 de 1991 del Presidente de la República, se creó el cobro de la Tarjeta de Turismo (que incluye igualmente

el costo de la contribución por uso de la infraestructura pública turística), la cual, a la fecha, para el Departamento Archipiélago es una renta departamental que se cobra a todos los turistas, y estas, según la norma constitucional, deben ser creadas por el Congreso de la República.

Luego del fallo de la Haya, que entre otras disposiciones le concedió a Nicaragua parte del mar territorial del Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, la situación de alerta en el territorio insular ha incrementado considerablemente. Cientos de pescadores y familias que dedicaban su economía a la pesca artesanal o industrial se vieron gravemente afectadas luego de las reclamaciones de Nicaragua. En virtud de ello se hace necesario aumentar la rigurosidad y efectividad en el control de la densidad poblacional de las islas y el cuidado y preservación de los recursos naturales con el fin de salvaguardar el derecho a la vida, sobre todo a la vida viable y digna de los habitantes del territorio insular colombiano.

Toda investigación busca dar solución a un problema planteado. La presente es de carácter descriptivo, buscará dar solución al problema jurídico específicamente por medio de un análisis formal y material de las normas constitucionales y legales que regulan los derechos de circulación y residencia en el departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, que crean y regulan el cobro de las tarjetas de turismo y la destinación que se le da a dichos recursos. El material utilizado es de tipo documental, así como igualmente se obtuvieron testimonios pertinentes y conducentes que permitieron enriquecer la investigación y obtener otras perspectivas con respecto al tema.

Se utilizaron herramientas constitucionales, tales como los derechos de petición, para tener certeza de las normas a estudiar y evaluar a lo largo de la investigación. De esta manera se pudo delimitar el objeto de estudio, centrando la búsqueda específicamente en las regulaciones vigentes.

En el desenlace de la investigación, se procederá a desarrollar, en primer lugar, un contexto histórico del Departamento Archipiélago desde el inicio de su historia conocida. De esta manera se podrán entender diferentes circunstancias que se viven en la actualidad, fruto del

desarrollo histórico del lugar. Esta primera búsqueda constituirá el primer capítulo del proyecto.

El cuerpo del proyecto buscará dar respuesta al problema jurídico en el orden que éste fue planteado. De esta manera, el segundo capítulo introducirá el marco constitucional y legal del cobro estudiado a través de un desarrollo doctrinario que demuestre, por medio de la consideración de varios autores, la necesidad de un ordenamiento jurídico y de unas leyes que nos guíen. Se introducirá el marco constitucional del cobro en estudio, comenzando por la norma general nacional (en materia de tributación y creación de leyes) y concluyendo en las disposiciones constitucionales especiales que se refieren al control de la densidad poblacional del Departamento Archipiélago. Esta misma lógica se seguirá en el punto siguiente al desarrollar el marco legal del tributo; inicialmente se expondrá la norma nacional general para luego culminar con la evaluación de la norma local que regula la materia.

En el tercer capítulo se buscará tener en consideración todas las cuestiones en torno a la tarjeta de turismo. Al evaluar su creación, objeto y destinación se podrá responder al interrogante de si existen rasgos de ilegalidad o inconstitucionalidad en el cobro o las normas que lo crean. Así mismo, se buscará demostrar la naturaleza del cobro determinando si es un tributo y posteriormente, si es un impuesto, una tasa o una contribución según la ley.

Más adelante, en el cuarto capítulo, se analizarán los diferentes conflictos normativos y se establecerá si existen choques en la pirámide normativa. Esto permitirá que en capítulo siguiente se realice un ejercicio de armonización legislativa.

La etapa de conclusiones estará compuesta de dos fases: en primer lugar, se realizarán las conclusiones teóricas generales con referencia a los problemas y objetivos planteados al inicio de la investigación, proponiendo soluciones a la problemática existente. En la segunda fase de las conclusiones se buscará materializar dichas soluciones planteadas. Es decir, se deberá realizar un borrador, anteproyecto o bosquejo que brinde una orientación clara acerca de las medidas a tomar para la protección de los derechos que se están viendo vulnerados y dar solución efectiva al problema de la población de las islas.

CAPÍTULO 1

Contexto histórico y cultural de San Andrés, Providencia y Santa Catalina

El Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, situado sobre el Mar Caribe a 720 kilómetros al noroeste de la costa continental de Colombia y a 110 km de la costa nicaragüense, está integrado por las islas de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, los islotes Bolívar y Abuquerque, los cayos Cotton, Haynes, Johnny, Roncador, Quitasueño, Serranilla, Serrana, Rocky y Cangrejo, y los bancos Alicia y Bajo Nuevo, entre otros. Las únicas que se encuentran permanentemente habitadas son las tres primeras islas. El territorio insular constituye una extensión terrestre de 52,5 km², con aproximadamente 300.000 km² de mar territorial (James, 2016).

Actualmente, cuenta con 79.000 habitantes (DANE, 2019) asentados en las islas de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, las cuales suman aproximadamente 45 km² de extensión. Los otros cayos, bancos e islotes representan los 7.5 km² restantes, pero no se encuentran habitados (Gobernación de San Andrés). Lo anterior quiere decir que la densidad poblacional del archipiélago es de alrededor de 1.795 habitantes por kilómetro cuadrado, siendo las islas más densamente pobladas del Caribe, y una de las primeras en el mundo, por encima de Japón.



Figura 1. Ubicación Geográfica del Archipiélago de San Andrés Providencia y Santa Catalina.

Fuente: Plan Maestro de Turismo para la Reserva de la Biosfera Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina (2003)

El Departamento Archipiélago fue declarado Reserva Mundial de Biosfera por la UNESCO, en el año 2000. La barrera arrecifal de la isla de Providencia es la segunda con mayor extensión en el hemisferio occidental, con 32 km² de largo, después de la isla de Belice y la tercera a nivel mundial (James, 2016). La isla de San Andrés, con una extensión de 27 km², es producto de sedimentos calizos recientes y se encuentra rodeada de varios cayos. Providencia es producto de un volcán extinguido durante el período del mioceno medio y superior, tiene una extensión de 17 km². Por su parte, Santa Catalina cuenta con tan solo 1 km² de extensión, está ligada a la isla de Providencia por un canal de 150 metros -el Canal Aury- y se conecta a esta por un puente (Gobernación de San Andrés). El archipiélago en general carece de fuentes o corrientes de agua dulce, tan solo Providencia cuenta con una de ellas. Por ello, la planta desalinizadora con que cuentan las islas surte un poco a la población con agua consumible, sin embargo, la demanda es mayor a lo que se puede cubrir y en casi ningún sector hay acceso al agua potable.

Desde 1510, España tomó posesión oficial de la costa de Centro América, desde el cabo Gracias a Dios hasta el río Chagres, llamada “Mosquitia”, por los indios miskitos que la poblaban. Es en este momento que las islas de San Andrés, Providencia y Santa Catalina aparecen por primera vez en los mapas europeos (Gobernación de San Andrés). Sin embargo, los conquistadores mostraron poco interés en poblarlas por los peligros de encallar en los arrecifes que las bordeaban o en los bajos de Roncador, Serrana y Serranilla. Además, estaban más interesados en promover asentamientos en las áreas continentales, en las zonas donde habitaban numerosas poblaciones indígenas con mejores climas y minas de metales preciosos (Eastman, 1992). En este periodo, las islas fueron puestas bajo la administración de la Real Audiencia de Panamá y, en 1544, la Corona las puso bajo la jurisdicción de la Capitanía General de Guatemala.

1.1. Proyecto puritano de Inglaterra

Fue tan solo un siglo más tarde, en 1631, cuando un grupo de puritanos ingleses llegó a las islas en busca de un lugar idóneo para establecer su proyecto utópico religioso, donde se

asentaron de forma permanente, las cuales bautizaron con el nombre de Providencia, y que los españoles habían llamado Santa Catalina. Aproximadamente cien puritanos atravesaron el Atlántico a bordo del barco “Sea Flower”, desde el puerto de Londres hacia el Nuevo Mundo. El año anterior se habían conformado en Inglaterra dos corporaciones puritanas para establecer colonias en América, una en Massachusetts y la otra en Providencia, la cual sería llamada “Old Westminster”. Ambas tenían como objetivo principal estructurar una sólida comunidad religiosa en las Indias (Kupperman, 1995).

Los promotores de la colonia dirigida a Providencia eran un distinguido grupo de hombres de negocio y líderes puritanos, muchos de los cuales luego fueron reconocidos opositores de Carlos I. Gracias a su suelo de origen volcánico se facilitaban los cultivos y huertos y su cauce de agua dulce hacían estas islas más atractivo para los puritanos. De esta fecha no se tienen registros de asentamientos en la isla de San Andrés (Suárez, 2016).

1.2. Los indios Miskitos

Una vez llegaron los colonizadores ingleses, se encontraron con una comunidad indígena originaria de Nicaragua, los indios *miskitos*, tribu que, aunque no residía definitivamente en las islas, la visitaba continuamente y habían logrado forjar un estrecho lazo cultural con aquel territorio deshabitado. Es esta comunidad la que realmente construyó el tejido de la cultura isleña, y el primer pueblo del que se puede hablar en virtud de las islas. Los indios miskitos eran zambos por su mezcla con los negros cimarrones y con los esclavos salvados de los naufragios. Estos fueron atraídos por los bosques y aguas marinas del archipiélago, donde se aprovisionaban de finas maderas y pescaban tortugas, langostas, caracoles y peces. Los españoles no fueron capaces de dominar a los indios de estas zonas, teniendo en cuenta que tenían un conocimiento importante sobre las armas tradicionales de su cultura, y porque eran numerosos. Por el contrario, los ingleses les propusieron una visión de proyecto comercial, donde los atraieron y se convirtieron en sus aliados. (Meisel-Roca, Adolfo, et al., 2016).

Los miskitos, con el concurso de los corsarios, sometieron a las demás tribus y comunidades de la región a su poderío, convirtiéndose así en una amenaza seria para los colonizadores españoles de Centroamérica.

En 1632 los colonizadores se dedicaron principalmente a las tareas agropecuarias, basando sus actividades en los cultivos de tabaco, caña de azúcar, rubia y algodón para exportar. Adicionalmente, incluyeron cultivos que pondrían a producir específicamente para su subsistencia, entre los que se encontraban la batata, los frijoles, higos, naranjas, yuca, piña, plátano y banano; también criaron diversos animales como aves y cerdos que trajeron en los barcos de la colonia. La pesca y la comercialización de maderas se constituían como actividades complementarias a la economía de ingresos de los colonos.

La falta de mano de obra llevó a que los ingleses trajeran a Providencia los primeros esclavos, con lo cual se intensificaron las actividades de piratería y contrabando. Poco a poco la colonia de Providencia “Old Westminster” se constituyó en una base fortificada para la piratería que en ese momento tenía más éxito que la agricultura. En 1634 había 40 piezas de artillería distribuidas en 14 puntos fortificados (Meisel-Roca, Adolfo, et al., 2016).

En 1640, Inglaterra conformó una monarquía miskita y coronó al cacique Old Man I, cuya dinastía rigió el poder de Mosquitia durante 207 años (Cardona, 2017).

1.3. Fracaso de “Old Westminster”

Poco tiempo después de su llegada, los puritanos caribeños se vieron envueltos en una disputa interna que afectaba las perspectivas de sobrevivencia de la colonia; sin embargo, al parecer, estas disputas eran solo los síntomas de problemas más profundos. Historiadores sostienen que la razón fundamental de la caída del proyecto consistió en que sus promotores tomaron como marco rector un sistema institucional deficiente y diferente a los ya conformados en otras colonias exitosas (Kupperman, 1995).

Cuando a los colonos puritanos de Providencia le negaron el derecho a la propiedad de las tierras, estos decidieron invertir en la compra de esclavos, situación que no estaba ocurriendo en otras colonias inglesas en América en ese momento. En 1637 los esclavos representaban cerca del 50 % de la población de Providencia (Newton, 1985).

Los historiadores Engerman y Sokoloff (2002) sostienen que instituciones como la esclavitud no son simplemente variables exógenas que imponen los colonizadores, sino que ellas están determinadas en buena medida por la dotación inicial de factores como los climas y suelos, los cuales se hacían apropiados para el cultivo de productos que se caracterizan por ser de economía de escala en la producción, tales como el azúcar y el algodón. La esclavitud entonces trajo como resultado una gran desigualdad en los niveles de ingreso, capital humano, riqueza y poder, que luego contribuyó a reforzar la trayectoria divergente de esas economías. Los puritanos de Providencia en poco tiempo se vieron enfrentados con una situación en la cual la lógica económica hacía conveniente la importación de esclavos para el cultivo de algodón.

No obstante las contingencias ya existentes, una circunstancia adicional terminaría de enredar las perspectivas de la colonia. Debido a que la isla estaba cerca de las rutas de navegación de los barcos españoles, los puritanos pronto se vieron involucrados en el negocio de la piratería, con la venia de los promotores de la colonia. Esta circunstancia llevaría finalmente a la desaparición del proyecto puritano en el Caribe, ya que las autoridades españolas tomaron la decisión de eliminar ese enclave inglés para poder garantizar la seguridad de sus barcos (Newton, 1985).

1.4. Ocupaciones militares y piratería

Con la instalación de la población en la isla de Providencia en 1641, inicia un periodo de 36 años de ocupaciones militares en que españoles e ingleses se disputaron la propiedad de las islas, los unos por derecho de descubrimiento y los otros por derecho de colonización. De estos 36 años, 21 fueron de ocupación española y 15 de ocupación británica (Segovia, 2002).

El 6 de mayo de 1641, una flota compuesta por once barcos y dos mil hombres, bajo el mando del capitán Francisco Díaz Pimienta, en representación de España, zarpó de Cartagena hacia Providencia con el propósito de eliminar la presencia inglesa. Fue así como el 24 de mayo, las tropas españolas derrotaron la de los pobladores puritanos y capturaron a 350 de ellos. Estos últimos serían luego embarcados hacia el puerto de Cádiz, mientras que los 381 esclavos decomisados se enviaron a Cartagena de Indias para ser vendidos (Ibídem).

Después de 1641, los españoles mantuvieron una pequeña patrulla en Providencia para evitar que fuera repoblada por los ingleses. Sin embargo, en 1660, la isla de Providencia fue ocupada durante 15 meses por el pirata Mansveldt y luego reconquistada por España. Después de 1670 los españoles retiraron sus tropas y las islas estuvieron deshabitadas por más de 50 años, hasta que fueron repobladas por colonos de Jamaica, Escocia e Irlanda (Clemente, 1994). Estos pobladores estaban dedicados a la extracción de maderas, al cultivo de algodón con esclavos y a la captura de tortugas y los productos obtenidos de aquellas actividades eran exportados a Europa.

En este mismo año Sir Henry Morgan, corsario y almirante de la Armada Inglesa, y en ese momento gobernador de Jamaica, recibe órdenes de Oliver Cromwell, Primer Ministro de Inglaterra, de tomar nuevamente a Providencia por considerarla clave para vigilar la ruta de los navíos españoles y para dominar este territorio de las Antillas.

En 1775 la Capitanía General de Guatemala, delegó al teniente Tomás O'Neill con la misión de expulsar a los ingleses y holandeses del archipiélago, bajo autoridad del Virrey Antonio Caballero y Góngora. Mientras tanto, la producción y exportación de algodón estaba en su auge y España comenzó a interesarse por las islas (Gobernación de San Andrés).

1.5. Las islas bajo el Virreinato de Nueva Granada

Después del Tratado de Versalles en 1783, los españoles tenían el firme propósito de expulsar a los pobladores ingleses ubicados en varios enclaves en Centroamérica y su costa. Sin embargo, los habitantes de San Andrés y Providencia pidieron un permiso especial para quedarse, con la condición de que se convertirían al catolicismo y declararían su lealtad a la Corona Española (Eastman, 1992).

El teniente O'Neill solicitó que el archipiélago fuera puesto bajo jurisdicción del Virreinato de Nueva Granada, acto que se dio el 20 de noviembre de 1803, en el cual la Corona española emitió una cédula u orden real que puso al archipiélago de San Andrés y la Costa de los Mosquitia bajo jurisdicción de la Real Audiencia de Santa Fe de Bogotá.

Durante la Guerra de la Independencia, las islas, que hasta entonces seguían leales a la Corona, continuaron sus relaciones comerciales y administrativas con la sede colonial provisional que, sin embargo, perdía rápidamente la capacidad de controlar los apresurados avances de la emancipación de las Américas españolas. Entre 1818 y 1821 el francés Luis Aury, tomó las islas y se puso al servicio de las tropas de Simón Bolívar.

El 23 de junio de 1822 se izó por primera vez la bandera de Colombia en las islas y los cabildos de San Andrés y Providencia firmaron su adhesión a la Constitución de Cúcuta después de la visita de Luis Perú de Lacroix. Las cinco islas principales se convirtieron en el Sexto Cantón de la Provincia de Cartagena, en 1822 (Gobernación de San Andrés).

En 1912, y tras una campaña dirigida por Francis A. Newball desde el periódico *The Searchlight* (El Faro), fue aprobada la ley 52 del 26 de octubre, que creó la Intendencia de San Andrés y Providencia, como territorio nacional separado del Departamento de Bolívar, del cual formaba parte (Meisel-Roca, Adolfo, et al., 2016).

Los gobiernos de Colombia y Nicaragua firmaron el Tratado Esguerra-Bárceñas, el 24 de marzo de 1928, en el cual el país suramericano reconocía a Nicaragua la soberanía sobre la Costa de Mosquitia y, a su vez, el país centroamericano reconocía la soberanía de Colombia

sobre el Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina. El 5 de mayo de 1930 se firmó el Protocolo que confirmaba el Tratado de 1928 (Gobernación de San Andrés).

1.6. La era de las exportaciones de coco (1853- 1953)

Cuando la mayor parte de la América hispana se independizó a comienzos del siglo XIX, San Andrés y Providencia declararon su lealtad a la Gran Colombia el 23 de junio de 1822. La abolición de la esclavitud provocó importantes cambios sociales y económicos que incidieron en el poblamiento y en el medio natural del territorio isleño. La liberación de la totalidad de los esclavos se dio de una forma gradual y se inició con la ley del parlamento británico que suprimió la trata de africanos a partir de 1807. Una segunda ley dispuso la supresión de la esclavitud a partir de 1834, proponiendo un sistema de aprendizaje para los ex-esclavos, que fue finalmente abolido en 1838. El gobierno colombiano por su parte, ordenó por ley la abolición de la esclavitud en sus territorios en el año de 1851 (ibídem).

No obstante, pocos aspectos cambiaron en la economía y la sociedad. Durante ese periodo se continuó exportando algodón, cultivado por esclavos, del cual eran propietarios una minoría blanca que hablaba inglés. Solo fue en 1853 cuando se hizo efectiva la manumisión.

Posteriormente, los plantadores de San Andrés se dedicaron al cultivo del coco, ya que este producto tenía una gran demanda en el mercado estadounidense. Además, tenía la ventaja de que requería muy poca mano de obra y que los suelos isleños eran adecuados para su cultivo. El agente comercial de los Estados Unidos en San Andrés escribió el 31 de diciembre de 1873 lo siguiente:

Los cambios comerciales y sociales en esta isla desde el año 1850 hasta el presente han sido maravillosos. En esa época la esclavitud existía y el algodón se cultivaba con esclavos. Existían unas palmeras de coco de cuyos frutos se extraía aceite [...] Fue alrededor del año 1850 que el interés de unos cinco o seis agricultores se orientó hacia la siembra de cocos y con anterioridad a la manumisión habían hecho grandes siembras de cocoteros que hoy son el sustento de sus descendientes en condiciones muy cómodas [...] (National Archives, 1961)

En 1883, San Andrés y Providencia exportaban cuatro millones de cocos por año. Esta cifra se había incrementado a 16 millones en 1906. Sin embargo, ya a final de la década de 1920 existía la inquietud de que los límites de la expansión exportadora se estaban alcanzando y empezaban a aparecer rendimientos decrecientes (Meisel-Roca, Adolfo, et al., 2016).

La situación económica de San Andrés se deterioró drásticamente debido a las sequías de 1929 a 1932, y a la proliferación de ratas, aspectos que afectaron la productividad de los cocoteros. Las cosas se empeoraron con la caída de los precios del coco en el mercado internacional como resultado de la Gran Depresión. La consecuente crisis económica llevó a que muchos habitantes abandonaran la isla en las décadas de 1930 y 1940. Algunos se radicaron en la zona del Canal de Panamá, en la costa de Centroamérica y el continente colombiano. En 1951 la población de las islas era de 5.675 habitantes, 853 menos que en el censo de 1938. El geógrafo James J. Parsons (1954) escribió:

Es muy probable que haya más nativos de San Andrés y Providencia viviendo en Colón y en la zona del Canal que en las mismas islas. Casi todo el mundo ha vivido y trabajado en algún momento de su vida en Colón. Sin embargo, más recientemente los campos petroleros del valle del Magdalena en Colombia han atraído un número creciente de isleños en busca de trabajo.

A comienzos de la década de 1950 San Andrés y Providencia se encontraban en crisis económica profunda como resultado de la caída en las exportaciones de coco, la despoblación y la emigración.

1.7.Declaración de puerto libre (1953- 1991)

Un siglo después de la independencia de España, la interacción comercial entre las islas y el territorio colombiano fue mínima. Además, existían pocas oportunidades para el contacto directo de los habitantes de la isla con la población del resto del país. No obstante, esa situación empezó a cambiar desde finales de la década de 1940 con el inicio de los vuelos

comerciales que en forma regular empezaron a conectar la isla con las principales ciudades colombianas. El 13 de noviembre de 1946 se inauguró el primer vuelo comercial regular a San Andrés desde una ciudad colombiana, en este caso Cartagena (El Siglo, 1946).

En 1953, por resolución del gobierno de Gustavo Rojas Pinilla, San Andrés y Providencia se convierten en puerto libre. Esta medida del Estado colombiano tuvo como objetivo, por un lado, promover el desarrollo económico del archipiélago mediante el libre comercio y el fomento de la industria turística y por el otro, incorporar las islas como espacio social, político, económico y cultural al territorio nacional.

Como resultado de la legislación que estableció a San Andrés como puerto libre¹, la llegada masiva de turistas a la isla se hizo latente. Por esa época, Colombia seguía un modelo de desarrollo económico fuertemente proteccionista de la industria nacional, razón por la cual los productos importados, tales como los bienes de consumo durable, podían valer en el mercado local varias veces su precio frente al del mercado internacional.

La legislación sobre el puerto libre les permitía a los turistas colombianos introducir al continente colombiano artículos comprados en San Andrés sin pagar aranceles, hasta un cupo relativamente alto (López, 1963). Fue así como se volvió muy atractivo volar a la isla para comprar objetos importados tales como electrodomésticos, perfumes y licores. El resultado fue un ascenso continuado en el número de turistas que llegaban al territorio isleño, especialmente del resto de Colombia.

Ya en 1960 estaban llegando a San Andrés un total de 54.517 turistas al año, de los cuales 53.800 provenían del resto del país. Un análisis muy sencillo acerca de los determinantes del número de turistas per cápita muestra que esta variable estaba muy correlacionada con la tasa de cambio real del peso colombiano con respecto al dólar. Por tanto, cuando la tasa de cambio

¹ Por un decreto de 1953 San Andrés fue declarado puerto libre; es decir, los productos importados estaban libres de aranceles. Luego, la Ley 127 de 1959 y el Decreto Reglamentario 00445 de 1960 establecieron las características de la zona libre.

real estaba bajando, la atracción relativa de San Andrés se incrementaba, ya que los bienes extranjeros en pesos se abarataban (Meisel-Roca, Adolfo, et al., 2016).

La situación de puerto libre tuvo enormes consecuencias para la economía, la sociedad y la identidad cultural de San Andrés, que aún perduran. Uno de los cambios primordiales se dio en la población, debido al ingreso de inmigrantes colombianos y extranjeros, principalmente árabes, que llegaron para quedarse y establecerse como comerciantes. También, llegaron trabajadores de otros lugares del país para la construcción de hoteles, viviendas y demás infraestructura urbana. La mayor parte de los trabajadores provenían de los departamentos del Caribe continental colombiano.

La población de San Andrés se incrementó de los 3.705 habitantes que tenía en 1951 a 14.413 en el censo de 1964. Este rápido aumento demográfico continuó durante las dos décadas siguientes y, ya en 1993 la población estaba en 56.361 habitantes (Ibídem)². La enorme expansión de la población fue posible debido a la inmigración constante. Ello se ve claramente en el censo de 1964, en el cual los inmigrantes representaron el 50,6 % de la población³. La inmigración fue benéfica por cuanto permitió una expansión económica que no hubiera sido posible con solo los nativos.

No obstante los beneficios innumerables que trajo consigo la nueva situación en las islas, no se hicieron esperar las consecuencias negativas para la población raizal o nativa del archipiélago. La población local fue marginada de las principales actividades económicas relacionadas con el turismo y el comercio. Además, las actividades principales en ese momento, como era el cultivo de coco y la pesca ya no eran competitivas, teniendo en cuenta los nuevos precios que habían llegado con el puerto libre.

En 1962, entre los comerciantes inscritos en la Cámara de Comercio de la isla los raizales eran solo el 14,6 % del total, los demás eran inmigrantes recientes. Además, el capital de los

² Pág 39.

³ Departamento Archipiélago San Andrés, Providencia y Santa Catalina, 1991

negocios de los raizales era solo el 8 % del total. El desplazamiento económico de los nativos se agravó aún más después de este año. Al final de este periodo los raizales eran una minoría en los sectores económicos que generaban más empleo: construcción, comercio, hotelería y restaurantes. En 1993, en esos sectores los raizales solo participaron con el 13,7 % de todos los empleos, principalmente en los cargos de más baja remuneración (DANE, 1995).

En el censo de 1993 hubo solo tres sectores en los cuales el empleo de los raizales fue mayoritario: agricultura, pesca y Gobierno; sin embargo, solo el sector Gobierno empleaba un buen número de raizales ya que la pesca y la agricultura no eran actividades de primer orden en la economía local (Meisel-Roca, Adolfo, et al., 2016).

Después de la declaratoria de puerto libre en 1953, San Andrés se convirtió en el gobierno local con más recursos fiscales en Colombia. Esto en razón a que todas las mercancías extranjeras que llegaban a la isla, aunque estaban exentas de aranceles, tenían que pagar un impuesto local del 10 % de su valor. Para 1961 los recaudos tributarios per cápita de San Andrés eran 3,4 veces más altos que los de Cundinamarca (López, 1963). En 1987 en la cúspide del modelo del puerto libre, San Andrés recibía más impuestos locales per cápita que todos los demás entes territoriales de Colombia y 12,6 veces más que el promedio.

Con los recaudos tributarios del impuesto del 10 % a las importaciones se suponía que San Andrés debía proporcionar educación y servicios básicos a sus habitantes. Aunque algo de eso ocurrió, en la medida en que hubo una captura del gobierno local por parte de la élite raizal, la mayor parte de los recursos fiscales se fueron para incrementar la burocracia del gobierno en la isla, lo cual llevó a que el grueso de la población residente se beneficiara muy poco.

Cuando el gobierno de Virgilio Barco empezó un proceso gradual de eliminación del modelo proteccionista que el país había seguido en forma activa desde la década de 1940 para promover la industrialización, San Andrés se encontraba en una posición muy vulnerable, ya que su prosperidad económica se basaba en una legislación de excepción al proteccionismo.

Por tanto, al desaparecer en forma casi completa ese modelo durante el gobierno de César Gaviria (1990-1994), la economía de la isla entró en crisis.

El legado de la era del puerto libre fue negativo en varios campos. La infraestructura turística desarrollada a partir de 1951 era deficiente en muchos aspectos. Dado que la principal atracción para los turistas era la posibilidad de comprar artículos extranjeros a bajos precios, la calidad de la infraestructura hotelera no era tal que pudiera competir internacionalmente. En el norte de la isla, donde se ubicaron la mayoría de los hoteles y el comercio, muchas de las construcciones bloquean la vista del mar, entre algunos edificios se dejó muy poco espacio y casi no se dejaron áreas verdes (DNP, 2002). La calidad de los servicios públicos tales como el agua potable, alcantarillado, energía y recolección de basuras era muy deficiente. Además, por la falta de adecuados controles e inversiones en la conservación ambiental, la isla empezó a mostrar síntomas de deterioro en su ecosistema (Coralina, 2002).

1.8. La liberalización del régimen de comercio exterior y la búsqueda de un nuevo modelo económico para San Andrés, 1991-2003

El modelo económico proteccionista con altos niveles de aranceles que hacían más caros los artículos importados para fomentar la industria nacional, se logró eliminar durante el gobierno de César Gaviria en 1990 a 1994. El número de turistas que entraba a la isla disminuyó sustancialmente ya que no existían razones para viajar a comprar artículos extranjeros. Es más, resultaba más económico adquirirlos en el comercio formal del continente colombiano, teniendo en cuenta que, para que los mismos ingresaran a las islas, se debía pagar por el costo de su transporte. Con el fin del “turismo de compras” hubo un cambio hacia un tipo de turistas con un poder de compra mucho más bajo y que llegaba para disfrutar del sol y las playas en paquetes todo incluido, a menudo con tarifas muy económicas (Meisel, 2003)⁴.

⁴ Entrevista con Ana María Fajardo, directora de Ashotel, San Andrés, 31 de octubre de 2002.

1.9. Constitución Política de 1991

En 1991 se abre un nuevo camino para el archipiélago que le implicó otros rumbos económicos, políticos y socio culturales. La era del puerto libre, que significó para el archipiélago el deterioro de su medio natural y cultural, finalizó y comenzó un nuevo ciclo de reconstrucción con las herramientas legales que le otorgó la Constitución Política de 1991.

En el campo político, la Constitución no solo elevó el territorio del archipiélago a la categoría de Departamento, lo cual significó un avance considerable para el proceso de planificación, gestión e inversión, sino que también le dispuso un régimen especial que tuvo como propósito fundamental apoyar a la comunidad nativa y darle prioridad a las condiciones demográficas y ambientales de las islas.

En virtud del artículo 310 de la Constitución Nacional, se dispuso la creación de la Oficina de Control de Circulación y Residencia (OCCRE)⁶ cuya principal tarea es la de controlar la inmigración y la densidad de población en el territorio insular. El control de la densidad de la población se basó en la sobrepoblación de la isla, la cual, para entidades locales como Coralina⁷, es la causa principal del deterioro de su medio ambiente (Coralina, 2002). Este mismo artículo constitucional señala que, mediante ley aprobada por la mayoría de los miembros de cada cámara, el Departamento Archipiélago 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.

A través del Decreto 2762 de 1991, *“por medio del cual se adoptan medidas para controlar*

⁵ Artículo 310 de la Constitución Política

⁶ Creada por medio del Decreto 2762 de 1991.

⁷ La Corporación para el Desarrollo Sostenible del Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina (CORALINA) es una entidad pública con autonomía administrativa y financiera, patrimonio propio y personería jurídica. Está integrada por las entidades territoriales de su jurisdicción.

la densidad poblacional en el Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina” se buscó dar cumplimiento a esta norma constitucional. El anterior fue expedido por el Presidente de la República en uso de las facultades que le confiere el artículo 42 transitorio, el cual establece que, mientras el Congreso expedía las leyes de que trata el artículo 310, el Gobierno adoptaría por decreto, las reglamentaciones necesarias para controlar la densidad de población del Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, en procura de los fines expresados en el mismo artículo.

Hoy en día, las islas reciben más de un millón turistas al año, y según cifras de la Secretaría de Turismo, hasta el mes de julio del año que avanza habían ingresado a San Andrés, en calidad de turistas, 738.109 personas, lo que quiere decir que seguramente sobrepasará nuevamente el millón de turistas en la presente anualidad. En 2017 la cifra fue de 1.064.097 turistas y en 2016 fueron 926,617⁸.

En la actualidad, el Gobierno ni los habitantes del territorio insular tienen conocimiento suficiente del tema de las islas oceánicas más densamente pobladas quizá del mundo⁹, y aún no existe conciencia nacional de lo que esto significa y los efectos irreversibles que día a día se producen en las condiciones y posibilidades de vida digna, sostenible y sustentable en el Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina (Francis, 2012). Esta es la verdadera justificación del cobro la tarjeta de turismo, que igualmente incluye el cobro de la contribución por Uso de la Infraestructura Pública Turística, por el ingreso al Archipiélago de todo turista o persona no residente.

Y a pesar que el año 2016 ingresaron a la isla 926,617 turistas¹⁰, y en el 2017 fueron 1,064,097 lo que representó para el Departamento en este último año un ingreso aproximado

⁸ Información obtenida en visita a la Secretaría de Turismo en San Andrés.

⁹ En 1993 mediante sentencia C-530, la Corte Constitucional afirmó en la etapa de análisis de las pruebas lo siguiente: “En la audiencia pública celebrada en el marco de este proceso se afirmó que incluso en el caso urbano San Andrés es la isla más poblada no del Caribe sino del mundo, por encima incluso de Japón.” La situación se mantiene vigente.

¹⁰ Cifras brindadas por la Secretaría de Turismo del Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina.

de \$ 84,395,661,264 (en pesos colombianos) por concepto de Tarjeta de Turismo, y aproximadamente \$ 27,006,781,860 por Contribución para el Uso de la Infraestructura Pública Turística¹¹, el deterioro medioambiental y los problemas que giran en torno a los recursos naturales y el cuidado del ecosistema son evidentes y crecientes, lo que hace preguntarse si estos dineros están siendo debidamente destinados para lo que fueron creados por el legislador.

Otros problemas como la seguridad (en los últimos meses se ha desatado una ola de sicariato, asaltos y violaciones a turistas nunca antes vista en las islas) y el acceso a los servicios públicos afectan directamente a los visitantes de las islas y deberían ser tenidos en cuenta en la destinación de los recursos recaudados. En la actualidad los residentes de la isla no tienen acceso a los servicios básicos; no hay agua potable en la isla, no hay servicio efectivo de alcantarillado ni acueducto, no cuentan con un correcto manejo de las basuras ni los residuos sanitarios y el mar es el principal receptor de estos, los pozos sépticos y el basurero no dan abasto debido a que no se utiliza la planta incineradora de basuras y en general las condiciones de sanidad y salubridad son alarmantes. Todo esto se hace evidente al hablar con la comunidad y las diferentes autoridades; hay conciencia de los problemas, pero no se implementan mecanismos efectivos para solucionarlos.

El “impuesto de Tarjeta de Turismo y contribución por Uso de la Infraestructura Pública Turística”¹² es uno de los mayores ingresos de la Gobernación del departamento, solo en el año 2017 significó casi una tercera parte del Presupuesto de Ingresos y Gastos del Departamento Archipiélago para esa vigencia fiscal¹³, teniendo en cuenta que el mismo se aprobó en \$ 323,931,689,239,50 (moneda colombiana) y se recaudaron por concepto de

¹¹Teniendo en cuenta los valores de Tarjeta de Turismo y Uso de la Infraestructura Pública Turística establecidos mediante el Decreto No. 0013 del 2017 por medio del cual se reajusta el valor de la misma para ese año.

¹² De esta manera se denomina la *tarjeta de turismo* en el capítulo XIX del Estatuto Tributario del Departamento Archipiélago, Ordenanza 020 de 2006, elevando (erradamente) el cobro de la tarjeta a la categoría de “impuesto” y haciendo.

¹³ Ordenanza No. 016 de 2016 mediante la cual la Honorable Asamblea Departamental aprueba el Presupuesto de Ingresos y de Gastos del Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina para la vigencia fiscal del año 2017.

Tarjetas de Turismo y contribución por uso de la infraestructura pública turística aproximadamente \$ 111,402,443,124 (moneda colombiana)¹⁴. Esto hace necesario y urgente que este cobro sea debidamente regulado y destinado específicamente para dar cumplimiento a los fines constitucionales que le dieron nacimiento.

1.10. El Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina y el fallo de la Haya del 19 de noviembre del año 2012 – Antecedentes históricos

Uno de los antecedentes jurídicos más antiguos y que a la vez resultan más relevantes en la disputa por el territorio de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, es la Real Orden del 30 de noviembre de 1803, mediante la cual se le reconocen ciertos derechos a la actual República de Colombia mediante la segregación de las islas que conformaban el archipiélago de San Andrés y parte de la costa de Mosquitos de la Capitanía de General de Guatemala, integrándolas al Virreinato del Nuevo Reino de Granada de manera que este último las administrara, defendiera e impusiera los tributos necesarios. Dicha orden expresaba lo siguiente:

Excelentísimo señor.

El Rey ha resuelto que las Yslas de San Andres, y la parte de la costa de Mosquitos desde el cabo de Gracias a Dios inclusive hacia el río Chagres, queden segregadas de la Capitanía General de Guatemala, y dependientes del Virreinato de Santa Fe, y se ha servido S:M: conceder al gobernador de las expresadas Yslas Don Tomás O'Neille el sueldo de dos mil pesos fuertes anuales en lugar de los dos mil y doscientos que actualmente disfruta. Lo aviso a Vuestra Excelencia de Real Orden a fin de que por el ministerio de su cargo se expidan las que correspondan al cumplimiento de esta soberana resolución. Dios guarde a Vuestra Excelencia muchos años, San Lorenzo 20 de noviembre de 1803.

Joseph Antonio Caballero.

Al Señor Don Miguel Cayetano Soler. (Blanco, Sociedad Geográfica de Colombia)

¹⁴ Teniendo en cuenta la cifra de entrada de turistas para el año 2017 brindada por la Secretaría de Turismo del Departamento Archipiélago y los valores de Tarjeta de Turismo establecidos mediante Decreto No. 0013 del 2017 por medio del cual se reajusta el valor de la misma para ese año.

La orden fue notificada al señor Virrey de Santa Fe mediante documento del 30 de noviembre de 1803 que emanaba de la Junta de Fortificaciones de Defensa de las Indias, (ibídem) y ratificada con otra disposición expedida el 26 de mayo de 1805 en Aranjuez, la cual dieron a conocer al Virrey de Santa Fe y al Capitán General de Guatemala. Para cumplir dicha orden a cabalidad, Colombia y las Provincias Unidas de Centro América, de la cual hacía parte Nicaragua, se vieron en la necesidad de establecer los linderos internacionales. Iniciaron las acciones con la misión del Enviado Extraordinario y Ministro Plenipotenciario, Don Pedro de Molina, quien en el año de 1825 celebró un pacto en conjunto con el Plenipotenciario de Colombia, Don Pedro Gual. Dicho pacto se denominó “Tratado de Unión, Liga y Confederación Perpetua” y fue sancionado en marzo de 1825. En referido pacto invoca el principio internacional “uti possidetis”, el cual en esencia consiste en el respeto por los límites territoriales establecidos al momento de la independencia, el cual había sido aceptado en 1810 por las repúblicas hispanoamericanas. (MINCULTURA, 2012). El pacto cita textualmente: “Ambas partes contratantes se garantizan mutuamente la integridad de sus territorios respectivos en el mismo pie en que se hallaban naturalmente antes de la presente guerra de Independencia...” (ARCHIVO GENERAL DE LA NACIÓN – Colombia, Fondo Ministerio de Relaciones Exteriores – Tratados Internacionales, 1825).¹⁵

Luego de varias actuaciones diplomáticas que intentaban definir los límites político administrativos entre ambos países, continuaron las disputas entre los británicos y la Monarquía española, quien siguió considerando lo propio. Hacia el año de 1815 Don Pablo Morillo expidió un decreto durante la Reconquista en la que declaraba bloqueada la costa del Virreinato hasta el Cabo Gracias a Dios. Posteriormente, luego de constituida la República se expidieron diversos actos administrativos que da cuenta de la soberanía sobre los territorios. En 1822 el General Santander sancionó un Decreto que mantenía el dominio y expresamente indicaba que se debía mantener el control y administración sobre Mosquitia. Luego se expidió la Ley de División Territorial en 1824 incluyendo el Cantón Norte de San

¹⁵ Ibídem

Andrés, y en 1825 se firmó un tratado entre Colombia y Centro América el cual ratificaba dicha soberanía, junto con otros diversos tratados y manifestaciones que igualmente lo hacían. (MINCULTURA, 2012)

Seguido de esto, en el año de 1928 se concluyó y firmó, en la ciudad de Managua, por parte de los plenipotenciarios designados para tal efecto, el “Tratado sobre cuestiones territoriales entre Colombia y Nicaragua”, o Tratado Esguerra-Bárceñas, el cual dispuso lo siguiente:

La República de Colombia y la República de Nicaragua, deseosas de poner término al litigio territorial entre ellas pendiente, y de estrechar los vínculos de tradicional amistad que las unen, han resuelto celebrar el presente Tratado, y al efecto han nombrado a sus respectivos plenipotenciarios (...)

(...) Quienes después de canjear sus plenos poderes, que hallaron en debida forma, han convenido en las siguientes estipulaciones:

Artículo 1: La República de Colombia reconoce la soberanía y pleno dominio de la República de Nicaragua sobre la costa de Mosquitos comprendida entre el cabo de Gracias a Dios y el Río San Juan, y sobre las islas de Mangle Grande y Mangle Chico, en el Océano Atlántico (Great Corn Island y Little Corn Island); y la República de Nicaragua reconoce la soberanía y pleno dominio de la República de Colombia sobre las islas de San Andrés, Providencia y Santa Catalina y todas las demás islas, islotes y cayos que hacen parte de dicho archipiélago de San Andrés.

No se consideran incluidos en este tratado los cayos de Roncador, Quitasueño y Serrana; el dominio de los cuales está en litigio entre Colombia y los Estados Unidos de América. (Tratado Esguerra-Bárceñas, 1928)

Sin embargo, a pesar de las diferentes disposiciones y tratados, aunados al amplio número de testimonios documentales que vinculan el Archipiélago al territorio colombiano por décadas, el gobierno de Nicaragua presentó demanda ante la Corte Internacional de Justicia (CIJ) en diciembre del año 2001. Nicaragua pretendía indemnizaciones relacionadas con la titularidad sobre ciertas islas en el Caribe occidental. La demanda solicitaba lo siguiente:

En 1821, fecha de la independencia de España, las Provincias que formaban la Capitanía General de Guatemala se convirtieron en la Federación de Estados Centroamericanos y la soberanía sobre todas las islas correspondientes a este territorio fue traspasada a los Estados recién independizados en virtud de un título original en la época de la Colonia, confirmado por el principio del *uti possidetis juris*. Los grupos de islas y cayos de San Andrés y Providencia pertenece a aquellos grupos de islas y cayos que en 1821 se hicieron parte de la recién formada Federación de Estados Centroamericanos y, tras la disolución de la Federación en 1838, estas islas y cayos pasaron a formar parte del territorio soberano de Nicaragua. En relación con el asunto del título, el Gobierno de Nicaragua considera que el instrumento conocido como el Tratado Barcenas-Esguerra, suscrito en Managua el 24 de marzo de 1928, carecía de validez legal y en consecuencia no puede proporcionar un fundamento de titularidad colombiana con respecto al Archipiélago de San Andrés.

En la medida en que sean susceptibles de apropiación, el Gobierno de Nicaragua también reclama titularidad con respecto a los cayos de Roncador, Quitasueño, Serrana y Serranilla, que yacen al norte del Archipiélago de San Andrés y están situados dentro del golfo formado por las costas de Centroamérica y Colombia en el Caribe occidental. (Demanda – Solicitud de la República de Nicaragua ante la Corte Internacional de Justicia, 2001)

1.11. Controversia Territorial y Marítima (Nicaragua c. Colombia). 2001-2012

El gobierno nicaragüense fundó su demanda en la jurisdicción de la Corte contenida en las disposiciones del artículo XXXI del Tratado Americano de Soluciones Pacíficas del 30 de abril de 1948 o “Pacto de Bogotá”, del cual ambos Estados eran parte. Igualmente, lo hizo en virtud de las declaraciones que se hicieron por ambas partes y consideradas como aceptación de la jurisdicción de la Corte, según el artículo 36 del Estatuto de la Corte Permanente de Justicia Internacional. Nicaragua pretendía con dicha solicitud, una condición previa para la determinación definitiva de las áreas marítimas que le pertenecían. Expuso en su demanda que, desde 1945, el derecho internacional ha contemplado los derechos soberanos a la explotación de los recursos de la plataforma continental, junto con el derecho a una zona económica exclusiva, la cual es la franja marítima que se entiende desde el límite exterior del

mar territorial hasta una distancia de 200 millas náuticas contadas a partir de la línea base, haciendo referencia también a las disposiciones del Derecho del Mar de 1982 (Demanda – Solicitud de la República de Nicaragua ante la Corte Internacional de Justicia, 2001). En su demanda, Nicaragua le solicitó a la Corte:

Determinar el curso de la frontera marítima única entre las zonas de plataforma continental y zona económica exclusiva pertenecientes respectivamente a Nicaragua y a Colombia, de conformidad con los principios equitativos y las circunstancias pertinentes reconocidos por el derecho internacional como aplicables a dicha delimitación de una frontera marítima única.

Dicha solicitud resultaba lo suficientemente amplia para que se abarcara una determinación de la frontera entre la plataforma continental y la zona económica exclusiva generadas por los diversos espacios marítimos que correspondían a las islas colombianas y la costa continental de Nicaragua (Sentencia Corte Internacional de Justicia, 2012). La Constitución nicaragüense de 1948 afirmaba que el territorio comprendía las plataformas continentales en los océanos Atlántico y Pacífico, así como los Decretos de 1958 que trataban de la explotación de recursos naturales y de petróleo disponían que los recursos de la plataforma continental le pertenecían al Estado de Nicaragua. La demanda expresaba que el referido Tratado Esguerra-Bárceñas, el cual no acepta como válido, era un tratado de delimitación cuyo objeto fue el reconocimiento mutuo sobre ciertos territorios insulares y continentales, contrario a lo defendido por Colombia, quien según Nicaragua ha transformado el “instrumento inválido” en un tratado de delimitación de áreas que eran consideradas como alta mar hasta la Segunda Guerra Mundial, privando a Nicaragua de la plataforma continental y la zona económica exclusiva que les pertenece (Demanda – Solicitud de la República de Nicaragua ante la Corte Internacional de Justicia, 2001).

En este punto, Colombia afirma que debe entenderse que el Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, está conformado por una cordillera submarina separada e independiente a la plataforma continental geográfica de Nicaragua, alrededor del cual se ha desarrollado un complejo sistema eco-cultural que ha perdurado por más de dos siglos, que

concuera con la delimitación territorial que hasta la fecha se tenía. Por lo anterior, al ser alterado este sistema, se ocasionarían alteraciones que afectarían el equilibrio económico, cultural tradicional arraigado al orgullo y la identidad de los sanandresanos nacionales. (MINCULTURA, 2012)

En el año de 2007, la Corte Internacional de Justicia se declaró competente para tratar el tema sentenciar la disputa territorial existente. Posteriormente, mediante sentencia del 19 de noviembre del año 2012, la Corte concede a Colombia la soberanía sobre los siete cayos del archipiélago, y a la vez reconoce a Nicaragua parte del territorio marítimo que hasta el momento pertenecía a Colombia. A continuación los argumentos que tuvo en cuenta para ello.

Con respecto a la geografía, la Corte pone de presente que, en cuanto a la pretensión de Nicaragua sobre la soberanía de las islas de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, carece de jurisdicción con respecto al tema, toda vez que la soberanía sobre estas tres islas había sido determinada por medio del Tratado Esguerra-Bárcenas de 1928, por medio del cual Nicaragua reconoce a Colombia la soberanía sobre estas costas. La delimitación marítima era entonces el problema a resolver.

La Corte reconoció que el derecho aplicable era el derecho internacional consuetudinario, y las partes concordaron que los artículos 74 y 83 sobre la delimitación de la zona económica exclusiva y la plataforma continental de la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar (CONVEMAR), de la cual Colombia no hacía parte, son un reflejo de este derecho. Igualmente lo es el artículo 121 sobre el régimen jurídico de las islas. La Corte determinó cuáles eran las costas pertinentes de las partes, debido a que la delimitación resolvería las pretensiones mediante el trazado de una línea de separación entre las áreas marítimas involucradas. Nicaragua sostenía que el área pertinente era toda la zona comprendida entre su costa, en el occidente, y una línea situada a 200 millas náuticas desde la costa e islas de Nicaragua, en el oriente. Colombia por su parte afirmaba que su soberanía sobre las islas impedía cualquier reclamación del Estado nicaragüense sobre los espacios

marítimos al oriente de las islas colombianas. (Sentencia Corte Internacional de Justicia, 2012).

Para efectuar la delimitación, la Corte en primer lugar establece una línea provisional de delimitación entre los territorios de las partes, incluyendo los insulares. En la segunda etapa, entra a considerar si existen circunstancias que justifiquen un desplazamiento o ajuste de la línea media o de equidistancia provisional, para lograr un resultado equitativo. Y en último lugar, efectúa un test de falta de proporcionalidad para evaluar si en el resultado obtenido mediante la línea de frontera del paso precedente, existe una falta de proporción significativa que requiera un ajuste adicional (Ibídem).

Por todo lo anterior, la Corte dispuso reconocer la soberanía de Colombia sobre las islas de Albuquerque, Bajo Nuevo, Cayos del Este-Sudeste, Roncador, Quitasueño, Serrana y Serranilla. Así mismo, admitió la pretensión de Nicaragua mediante la cual le solicitó declarar que “la forma de delimitación apropiada, dentro del marco geográfico y jurídico constituido por las costas continentales de Nicaragua y Colombia es una frontera de plataforma continental dividiendo en partes iguales las titularidades superpuestas sobre plataforma continental de ambas partes”. Igualmente, decidió que la frontera marítima:

(...) la línea de la frontera marítima única delimitando la plataforma continental y las zonas económicas exclusivas de la República de Nicaragua y la República de Colombia seguirá líneas geodéticas conectando los puntos con las siguientes coordenadas:

	Latitude north	Longitude west
1.	13° 46' 35.7"	81° 29' 34.7"
2.	13° 31' 08.0"	81° 45' 59.4"
3.	13° 03' 15.8"	81° 46' 22.7"
4.	12° 50' 12.8"	81° 59' 22.6"
5.	12° 07' 28.8"	82° 07' 27.7"
6.	12° 00' 04.5"	81° 57' 57.8"

Desde el punto 1 la línea de frontera marítima continuará hacia el oriente a lo largo del paralelo de latitud (coordenadas 13° 46' 35.7" N) hasta que alcance el límite de 200 millas náuticas desde las líneas de base desde las cuales se mide el mar territorial de Nicaragua. Desde el punto 6 (con coordenadas 12° 00' 04.5" N y 81° 57' 57.8" W), localizado sobre un arco de círculo de 12 millas náuticas alrededor de Albuquerque, la frontera marítima continuará a lo largo de dicho arco de círculos hasta que alcance el punto 7 (con coordenadas 12° 11' 53.5" N y 81° 38' 16.6" W) que está localizado sobre el paralelo que pasa a través del punto más al sur del arco de círculo de 12 millas náuticas alrededor de los Cayos del Este-Sudeste. La línea de frontera sigue entonces ese paralelo hasta que alcanza el punto más al sur del arco de círculo de 12 millas alrededor de los Cayos del Este-Sudeste en el punto 8 (en las coordenadas 12° 11' 53.5" N y 81° 28' 29.5" W) y continúa a lo largo de dicho arco de círculos hasta su punto más al oriente (punto 9 con coordenadas 12° 24' 09.3" N y 81° 14' 43.9" W). Desde dicho punto la línea de frontera sigue el paralelo de latitud (coordenadas 12° 24' 09.3" N) hasta que alcance el límite de 200 millas náuticas desde las líneas de base desde las cuales se mide el mar territorial de Nicaragua;

En síntesis, La Corte concedió aproximadamente 75 mil kilómetros de aguas colombianas a Nicaragua.

1.12. Consecuencias del fallo de la Haya para los habitantes de las islas de San Andrés, Providencia y Santa Catalina.

Los principales afectados por el fallo de la Corte son los pescadores, tanto artesanales como industriales, debido a que obtenían gran parte de sus recursos de las aguas concedidas a Nicaragua. Luego del 19 de noviembre, las grandes empresas de pesca industrial que hasta la fecha llevaban a cabo sus actividades en el departamento archipiélago migraron hacia Nicaragua, y siguen pescando donde siempre lo habían hecho, pero ahora afiliadas a este Estado. Según la Secretaría de Agricultura del Departamento Archipiélago, los pescadores artesanales han visto diezmada su principal fuente de sustento. A ello se suma el temor de

llevar sus embarcaciones a la ahora zona nicaragüense, por miedo a las autoridades del lugar. Así las cosas, los pescadores deben frecuentar los mismos bancos de pesca, los cuales se han visto debilitados en sus recursos. Según la Gobernación, otros factores climáticos como el fenómeno del Niño, que ha producido calentamiento en las aguas, han obligado a los cardúmenes a desplazarse a zonas más profundas, lo que dificulta la actividad pesquera en la zona insular colombiana. La producción de pesca de peses, langostas, crustáceos y demás, se ha reducido considerablemente, ocasionando una variación en la dieta de los nativos isleños, quienes acostumbraban a alimentarse de frutos del mar. Los precios de los productos marinos también han incrementado considerablemente, algunos productos se consiguen al doble del precio que antes se encontraba en el mercado local (El País, 2015).

Todo lo anterior agrava la situación de las islas y sus habitantes. Aunado a la sobrepoblación y el incremento de la densidad poblacional que afecta directamente los recursos naturales del ecosistema del archipiélago, la falta de sustento económico y la escasez de alimento se suman a los problemas del territorio insular. Ello pone en alerta extrema al territorio, debido a que se hace aún más necesario establecer controles efectivos que permitan la protección de los recursos naturales y del medio ambiente del archipiélago. La urgencia es inminente.



Figura 2: Nueva Zona Marítima de Colombia

Tomado de: Revista Semana

CAPÍTULO 2

Marco Constitucional y Legal del Cobro/Tributo –Tarjeta de Turismo y Contribución por Uso de la Infraestructura Pública Turística

"Encontrar una forma de asociación que defienda y proteja con la fuerza común la persona y los bienes de cada asociado, y por la cual cada uno, uniéndose a todos, no obedezca sino a sí mismo y permanezca tan libre como antes." Tal es el problema fundamental cuya solución da el *Contrato social*.
(Rousseau)

2.1. Doctrina

Desde el inicio de los tiempos el hombre ha buscado vivir en sociedad. Es un ser social por naturaleza y necesita relacionarse con otros iguales para sobrevivir. Aristóteles afirmó que “el hombre es un ser naturalmente sociable, y que el que vive fuera de la sociedad por organización y no por efecto del azar es, ciertamente, o un ser degradado, o un ser superior a la especie humana” (Aristóteles, *La Política*)¹⁶, en otras palabras, quien no viva en sociedad debe ser un animal o un dios, ya que como él mismo lo afirma posteriormente, “la naturaleza arrastra, pues, instintivamente a todos los hombres a la asociación política” (Ibídem).¹⁷

Se podría afirmar que la primera asociación que forma el hombre es la familia, que busca ser una unión casi permanente y en virtud de la cual nacen diversos lazos y relaciones. En palabras de Rousseau (1762), “la más antigua de todas las sociedades, y la única natural, es la de la familia”¹⁸. Es normalmente el primer contacto del hombre con otros seres, el primer grupo al que pertenece y dentro del cual debe desenvolverse. “Por lo pronto, es obra de la necesidad la aproximación de dos seres que no pueden nada el uno sin el otro: me refiero a la unión de los sexos para la reproducción” (Aristóteles, *La Política*)¹⁹. Los hijos dejan luego el hogar para formar una nueva familia, haciendo a la vez que la actual crezca.

Pero los miembros de una sola familia no pueden suplir todas las necesidades que pueda llegar a tener una persona en su vida y desarrollo, por lo que las familias se ven en la

¹⁶ *La Política* de Aristóteles. Página 3.

¹⁷ Página 4.

¹⁸ *El Contrato Social*

¹⁹ *La Política* de Aristóteles. Pagina 2.

necesidad de asociarse entre sí.

La primera asociación de muchas familias, pero formada en virtud de relaciones que no son cotidianas, es el pueblo, que justamente puede llamarse colonia natural de la familia, porque los individuos que componen el pueblo, como dicen algunos autores, «han mamado la leche de la familia», son sus hijos, «los hijos de sus hijos». (Rousseau, 1762)

El mundo está poblado de familias que forman pueblos con diferentes costumbres, lenguajes, características físicas, y todas las variantes posibles. Estos grupos asentados en cierto territorio tienen ideales comunes, así como personales y unen fuerzas para velar por su cumplimiento y defender el lugar donde se desenvuelven. “La asociación de muchos pueblos forma un Estado completo, que llega, si puede decirse así, a bastarse absolutamente a sí mismo, teniendo por origen las necesidades de la vida, y debiendo su subsistencia al hecho de ser éstas satisfechas”(Aristóteles, La Política).²⁰ Las sociedades o asociaciones modernas se encuentran organizadas en forma de Estados.

Todo Estado o Nación necesita también cierta organización y unas reglas que la rijan para que pueda funcionar de manera armónica. Surge entonces la necesidad de un Gobierno para ese Estado, que cree reglas para su funcionamiento, seguridad y subsistencia, y que imponga sanciones para aquellos que las quebranten. “La justicia es una necesidad social, porque el derecho es la regla de vida para la asociación política, y la decisión de lo justo es lo que constituye el derecho” (Ibídem).²¹

La constante lucha por el Poder, sea para conseguirlo o limitarlo, ha llevado al hombre a idear un complejo sistema que le ha facilitado la vida en sociedad. La historia es testigo de que la creación de estas reglas de convivencia, su legitimación y el hecho de seguir las mismas ha sido motivo de guerras, disputas y también pactos y alianzas. Rousseau (1762) está de acuerdo en que la fuerza por sí sola no hace el derecho, y en que no se está obligado sino a obedecer a los poderes legítimos. El *Contrato social*, o ese acuerdo entre el Estado y su

²⁰ La Política de Aristóteles. Página 3.

²¹ Página 4.

población, no busca más que, como lo expresa el mismo Rousseau, “una forma de asociación que defienda y proteja con la fuerza común la persona y los bienes de cada asociado, y por la cual cada uno, uniéndose a todos, no obedezca sino a sí mismo y permanezca tan libre como antes” (Rousseau, 1762). Es por esto que nace el Estado, y quienes lo habitan se someten a sus reglas.

Las sociedades se basan en sistemas de relaciones de poder que pueden ser de varios tipos; político, social, económico, religioso, entre otros. El poder es una necesidad social, y a su vez, es una relación que se basa en el efecto recíproco entre quienes lo detentan y quienes lo ejercen. Loewestein (1976) afirma que, en la sociedad estatal, el poder político resulta ser un efectivo control social de los detentores del poder sobre los destinatarios del mismo, entendiendo esto como la capacidad de los primeros de obligar a los destinatarios gobernados a obedecer las decisiones tomadas o determinadas por ellos, es decir, a ejercer su voluntad. De aquí que muchos sistemas de gobierno defiendan la democracia y la elección popular, de manera que quienes detenten el poder sean directamente elegidos por la Nación.

Pero como se mencionó, el poder por sí solo no basta. Maquiavelo (1989) afirma que para conservar el Poder y que este sea duradero, es necesario sentar unas bases sólidas, cuyo principal fundamento sean las leyes y la fuerza militar ²². En la actualidad, el Estado tiene el monopolio de la fuerza armada, y por medio de su empleo puede hacer cumplir sus decisiones, potestad que lo diferencia de otro tipo de organizaciones. La autoridad no solamente se alimenta por la fuerza, sino que debe existir un consentimiento por parte de los habitantes del territorio que legitima este uso de la fuerza y en general los actos de los gobernantes y quienes dictan las normas, de manera que ellos también se vean protegidos por este orden jurídico y no surjan dificultades en el ejercicio de la autoridad. Por ello, los gobernantes y gobernados acuerdan seguir una serie de reglas que cobijan a ambas partes y se comprometen a abstenerse de realizar cualquier acto que contraríe el ordenamiento. De esta manera se controla a los que detentan el poder y se protege los derechos de los ciudadanos. Igualmente, la fuerza armada permite el ejercer y hacer cumplir de manera

²² Pág. 63

legítima las normas del territorio, a la vez que defiende la soberanía del mismo ante terceros. Es por esto que el monopolio de la fuerza está en cabeza del Estado mismo, quien crea sus leyes, las ejecuta y las hace cumplir por medio del él mismo, un sistema triangular equilibrado, o de tridivisión de poderes.

En el sistema de democracia representativa al que hace parte el Estado colombiano, el poder es ejercido por el pueblo a través de sus representantes, mediante mecanismos que garantizan la participación en la toma de decisiones que afectan a la colectividad. Los gobernantes son elegidos por medio de voto popular y secreto, donde la mayoría decide. Los parlamentarios y aquellos que crean las leyes son la representación formal de la persona que materializa la idea del pueblo y vela por sus necesidades y fines comunes. La Nación es el titular de la soberanía, pero delega su ejercicio en los representantes que elige, quienes expide actos y normas en su nombre. El artículo 105 de la Constitución de Colombia de 1986, expresaba que “los individuos de una y otra Cámara representan a la Nación entera, y deberán votar consultando únicamente la justicia y el bien común”. Esto quiere decir que el mandato es colectivo, el representante no lo es solo de las personas que lo eligieron y votaron por él sino de la nación entera.

Las leyes garantizan un sistema uniforme, donde se trate a todos según las mismas y que éstas permitan a su vez que se imponga una sanción a los que la transgreden. Son la materialización de la voluntad del pueblo, la conceptualización de sus ideales y la manera como la población delimita sus intereses y necesidades. Con la creación de un sistema armónico de leyes, el pueblo asegura un orden que los llevará a la consecución de sus ideales colectivos y personales. Así mismo, el poder se debe limitar para que no se transforme en tiranía ni despotismo, ya que, por su naturaleza, el ser humano tiende a extralimitarse, y el poder termina encerrando en sí mismo la semilla de su propia degeneración. Montesquieu (1748) afirma que en cada Estado hay tres clases de poderes: el legislativo, el ejecutivo de las cosas que pertenecen al derecho de gentes (ejecutivo), y el ejecutivo de las que pertenecen al civil (judicial).

Es necesaria esta división ya que, como lo menciona Montesquieu, si el poder legislativo y el ejecutivo se encontraran en manos de una misma persona o corporación, existe la posibilidad de que el monarca o el senado creen leyes tiránicas y las ejecuten de la misma manera, coartando la libertad de los gobernados. Lo mismo sucedería si no se encontrara separado el poder judicial de alguno de estos poderes, ya que quienes fueran jueces y a la misma vez legisladores o gobernantes tendrían arbitrariamente el imperio de la vida y la libertad de la población, poder que al no estar limitado resulta contraproducente y hasta peligroso. Por lo general, la manera de materializar lo anterior, por medio de leyes que sienten las bases de una sociedad sólida y organizada, son las Constituciones mismas, que buscan además de dictar normas y un orden jurídico, limitar el ejercicio del poder.

Anteriormente, la palabra Constitución se utilizaba para designar las reglas de tipo religioso. En nuestro país, cuando se fundó nuestro Colegio Mayor de Nuestra Señora del Rosario, Fray Cristobal de Torres Otorgó las constituciones que contenían normas monarcales. Luego el concepto de Constitución evolucionó a finales del siglo XVIII para referirse a la organización coherente del Estado con instituciones organizadas racionalmente de acuerdo al pensamiento y filosofía de la época (Vidal, 1996).

Tanto por darle seguridad a los ciudadanos en cuanto a sus derechos como para limitar el ejercicio del poder de los gobernantes, las constituciones contienen las normas y principios rectores del Estado y deben ser consignadas por escrito. De esta manera se materializa el concepto del contrato social de Rousseau, en el cual se concibe el ejercicio del poder político y la sociedad como el resultado de un pacto o asociación entre gobernantes y gobernados, y la Constitución hace las veces de contrato escrito (Ibídem). Se entiende entonces que esta compilación normativa debe ser la norma superior, con una jerarquía suprema que la blinde de cualquier tipo de transgresión.

Dentro de las fuentes del derecho, la doctrina ha hecho una división entre formales y materiales. Los materiales pueden entenderse como toda situación fáctica que motive el contenido de una fuente formal. A su vez, las fuentes formales hacen referencia a la manera

como el ordenamiento jurídico se manifiesta a través de normas jurídicas que deben ser generales, impersonales y abstractas, aplicables a todas las situaciones de hecho que puedan enmarcarse dentro del supuesto de la norma (Fonseca, 1992). Dentro de estas fuentes formales se encuentran las leyes, los tratados internacionales, los principios generales del derecho, la jurisprudencia, la doctrina constitucional, y la costumbre. Cuando existen vacíos normativos o se detecta una falencia en la ley, es preciso suplirlos mediante la interpretación de las mismas, para ello los jueces se pueden valer de las demás fuentes como los principios generales del derecho, la jurisprudencia o la costumbre, los cuales llegan a tener la misma validez de las leyes escritas. Sin embargo, a pesar que deben ser tomadas en consideración para la creación e interpretación de las normas, ninguna de las fuentes puede contrariar las disposiciones constitucionales. El artículo cuarto de nuestra Carta Política establece que “La Constitución es norma de normas. En todo caso de incompatibilidad entre la Constitución y la ley u otra norma jurídica, se aplicarán las disposiciones constitucionales”.

La Constitución Política brinda una idea de la jerarquía de las normas en Colombia. El artículo 230 establece que “Los jueces, en sus providencias, sólo están sometidos al imperio de la ley. La equidad, la jurisprudencia, los principios generales del derecho y la doctrina son criterios auxiliares de la actividad judicial”. Al respecto, la Corte Constitucional afirmó en sentencia C-037/2000:

El ordenamiento jurídico colombiano supone una jerarquía normativa que emana de la propia Constitución. Si bien ella no contiene disposición expresa que determine dicho orden, de su articulado puede deducirse su existencia, así no siempre resulte sencilla esta tarea. En efecto, diversas disposiciones superiores se refieren a la sujeción de cierto rango de normas frente a otras. Además de ser evidente que las normas constitucionales ocupan, sin discusión, el primer lugar dentro de la jerarquía del ordenamiento jurídico, dentro de la propia Carta, no todas las normas son igualmente prevalentes. Pero más allá de la supremacía constitucional, de la propia Carta también se desprende que las leyes expedidas por el Congreso dentro de la órbita de competencias que le asigna la Constitución, ocupan, en principio, una posición prevalente en la escala normativa frente al resto del ordenamiento jurídico. Así las cosas, tenemos que los actos administrativos de contenido normativo, deben tener por objeto el

obedecimiento y cumplimiento de la ley, de donde se deduce su sujeción a aquella. Tenemos entonces que, de manera general, la normatividad jurídica emanada de autoridades administrativas o de entes autónomos, debe acatar las disposiciones de la ley, tanto en su sentido material como formal.

Tenemos entonces que en primer lugar de la pirámide normativa se encuentra la Constitución Política, junto con el bloque de constitucionalidad, seguida de las leyes expedidas por el Congreso. Luego, los actos administrativos que deben estar sujetos a las dos anteriores y en general la normatividad emanada de autoridades administrativas o entes autónomos. De esta manera se logra una armonía legislativa donde todo acto debe obedecer a la voluntad del legislador y defender los fines y deberes constitucionales.

Y para el correcto funcionamiento del Estado, es necesario garantizar el cumplimiento de los deberes y la observancia de los derechos de los ciudadanos. Así mismo, se establecen obligaciones y responsabilidades que permiten el correcto funcionamiento del aparato estatal.

Una de esas obligaciones es el fundamento del derecho tributario; el deber de tributar. Así como los ciudadanos gozan de la seguridad y demás beneficios que les brinda el Estado, la nación debe contribuir al financiamiento de las necesidades y gastos del mismo. Profundizaremos acerca de este deber en el subcapítulo siguiente.

2.2. Marco constitucional de la Tarjeta de Turismo

Por mandato constitucional, todos los miembros de la comunidad nacional y aquellos que llevan la calidad de “colombiano”, estamos llamados a dignificar la Nación y engrandecerla, y a cumplir las leyes y la Constitución para ejercer los derechos y libertades en ellas salvaguardadas, lo cual también implica ciertas responsabilidades. El artículo 95 de nuestra Carta Política, establece algunos deberes de las personas y los ciudadanos. Entre ellos se encuentran dos de especial atención en el tema objeto de estudio: el deber que tenemos de proteger los recursos culturales y naturales del país velando por un ambiente sano, y el deber

de contribuir al financiamiento de los gastos e inversiones del Estado dentro de conceptos de justicia y equidad. Este segundo supone que el pago de tributos, rentas e impuestos, son deberes ciudadanos y que el Estado tiene la potestad de cobrar estas sumas para sufragar sus gastos. Lo anterior, como se mencionó, siempre en observancia de los principios de equidad y justicia.

El fundamento de la tributación es el deber de contribuir a esos dos principios. El poder tributario hace parte del poder financiero del Estado, mediante el cual se logra la consecución de los recursos necesarios para la financiación de los gastos e inversiones. Este poder tributario se basa en la soberanía política y se traduce en la competencia legislativa para establecer, modificar o suprimir tributos, que atribuye al legislador la facultad exclusiva para decretarlos, es decir, son materia de reserva legal.

Además del deber de tributar y contribuir con el financiamiento de los gastos e inversiones del Estado, la Constitución Política establece que, en tiempos de paz, solamente el Congreso, las asambleas departamentales y los concejos distritales, están facultados para imponer contribuciones fiscales o parafiscales. Las mismas leyes, ordenanzas o los acuerdos locales que estos emitan, pueden permitir que las autoridades fijen las tarifas de las tasas y contribuciones a cobrar, para de esta manera lograr una redistribución del ingreso y recuperar los costos de los servicios que prestan a la comunidad. Sin embargo, a pesar que las autoridades puedan llegar a tener la potestad de definir estas tarifas, el sistema para definir tales costos, la forma como se cobrarán y la manera como se repartirán tienen que estar consignadas en la ley, ordenanza o acuerdo local (Constitución Nacional, artículo 338).

Entre los deberes específicos del Congreso de la República consagrados en la Constitución Nacional en su artículo 150, este órgano, el único facultado para crear leyes, reformarlas y derogarlas, tiene entre otras, la potestad para establecer contribuciones fiscales y excepcionalmente parafiscales, establecer las rentas nacionales y fijar los gastos de la administración. En adición, el Congreso puede revestir excepcionalmente al Presidente de la República de facultades extraordinarias para que este pueda expedir normas con fuerza de

ley cuando la necesidad lo exija o la conveniencia pública lo aconseje, pudiendo modificar los decretos leyes dictados por el Gobierno en uso de estas facultades. Como la misma norma lo expresa, “estas facultades no se podrán conferir para expedir códigos, leyes estatutarias, orgánicas, ni las previstas en el numeral 20 del presente artículo, ni para decretar impuestos” (resaltado fuera del texto). Así las cosas, el único legitimado y facultado para decretar impuestos en Colombia es el Congreso de la República y en algunos casos las asambleas departamentales o los concejos distritales.

El principio de legalidad contiene en sí el principio de la reserva de ley. En materia tributaria, supone que solo se pueden imponer tributos en virtud de una norma jurídica con las características formales de toda ley, y que solo el cuerpo colegiado instituido para representar al pueblo mediante la creación de leyes puede hacerlo. Así las cosas, el poder ejecutivo, la administración o los órganos del Gobierno, no tienen la facultad de crear obligaciones tributarias ya que carecen de competencia para ello, solamente la tiene el legislador, en nuestro país, el Congreso de la República.

En palabras de la Corte Constitucional en su sentencia C-602 de 2015, “la competencia del legislativo en esta materia es palmaria, en la medida en que en el numeral 10 del mismo artículo (150 de la CP) se establece que ni siquiera a través de las facultades extraordinarias se puede conferir al Presidente de la República la facultad para decretar los impuestos” (paréntesis fuera del texto). Más adelante afirma la Corte (2015) lo siguiente:

(...) el *principio de legalidad en materia tributaria* se funda en el aforismo “*nullum tributum sine lege*” que exige un acto del legislador para la creación de un gravamen, el cual se desprende de la máxima según la cual no hay tributo sin representación. Este principio surge a la vida jurídica como garantía política con la inclusión en la Carta Magna inglesa de 1215 de la institución “*no taxation without representation*”, universalmente reconocida como uno de los pilares del Estado liberal - democrático.

Así mismo, mediante sentencia C-060/2018 la Corte dispuso lo siguiente:

La reserva legal en materia tributaria y la correlativa exigencia de legitimidad democrática para las normas de índole fiscal, es una de las características definitorias del Estado constitucional. En efecto, el proyecto político liberal que lo precedió tuvo entre sus bases, en particular para el caso estadounidense, el principio de no taxation without representation, el cual está enfocado a imponer como condición para la validez de la obligación tributaria la existencia de un procedimiento democrático participativo, así como la concurrencia de los sujetos destinatarios de los impuestos en dicho proceso de formulación normativa.

A partir de esta premisa, la Constitución establece reglas precisas que confiere al Congreso la competencia amplia, exclusiva y general, para definir los impuestos. Así, el artículo 150-12 confiere al Legislativo la función de establecer las contribuciones fiscales y excepcionalmente, las de carácter parafiscal. En el mismo sentido y de una manera más precisa, su artículo 338 fija las reglas que gobiernan el principio de legalidad tributaria, a saber (i) que salvo en los casos en que concurran estados de excepción, solamente el Congreso, las asambleas departamentales y los concejos distritales y municipales, podrán imponer contribuciones fiscales o parafiscales. Con todo, debe también tenerse en cuenta que, conforme los artículos 300-4 y 313-4, las entidades territoriales ejercen su potestad tributaria dentro del marco fijado por la Constitución y la ley; (ii) la ley, las ordenanzas y los acuerdos deberán fijar directamente los sujetos activos y pasivos, los hechos y bases gravables, y las tarifas de los impuestos; (iii) en el caso de las tasas y contribuciones, las corporaciones públicas mencionadas pueden permitir a las autoridades gubernamentales fijar la tarifa de las mismas, a condición que aquellas hayan definido el método y el sistema para su cálculo; y (iii) las normas que determinen contribuciones fiscales sobre la base de hechos ocurridos durante un periodo determinado, no pueden aplicarse sino a partir del periodo que comience después de iniciar la vigencia de la respectiva ley, ordenanza o acuerdo. Esta regla corresponde al principio de irretroactividad de las normas tributarias.

Pero la Constitución Nacional de 1991 también se preocupó por el tema específico de las islas y el crecimiento poblacional desmesurado en el archipiélago, por lo que buscó dotar de protección especial a este territorio. El Departamento Archipiélago de San Andrés,

Providencia y Santa Catalina está sujeto a normas especiales debido a sus condiciones particulares, e igualmente especiales. Debido a sus recursos naturales limitados, sumado al crecimiento poblacional desmesurado y el alarmante deterioro medioambiental, el territorio insular colombiano merece especial protección y cuidado. En su artículo 310, la Carta Política dispone que el Departamento Archipiélago se regirá por normas especiales en materia fiscal, administrativa, de inmigración y de fomento económico, establecidas por el legislador. Específicamente decreta que se podrá limitar los derechos de circulación y residencia, así como establecer controles a la densidad poblacional de las islas, *mediante ley aprobada por la mayoría de los miembros de cada cámara*. También podrán regular el uso del suelo y someter a condiciones especiales la enajenación de bienes inmuebles, todo lo anterior con el objetivo de proteger el medio ambiente y la identidad de las comunidades raizales.

Estas disposiciones constitucionales buscaron garantizar el principio de igualdad, consagrado en el artículo 13 de la misma Carta Política, ofreciendo un trato diferencial o acción afirmativa al Departamento Archipiélago con una finalidad específica de protección y preservación. Dicho de otro modo, al ofrecer este trato diferencial al departamento insular, la Constitución procuró dotar al territorio de mecanismos y herramientas que les permitieran a las islas preservar su ecosistema, el medio ambiente y así mismo frenar el detrimento ecológico, social y cultural del archipiélago, así como garantizar la viabilidad de la vida en el territorio insular. Al respecto, la Corte dijo lo siguiente en su sentencia C-530 de 1993:

La distinción entre discriminación y diferenciación, que es el elemento fundamental para calibrar el alcance del principio de igualdad. Dicho principio, en efecto, veta la discriminación, pero no excluye que el poder público otorgue tratamiento diverso a situaciones distintas -la diferenciación-. El artículo 13 de la Constitución no prohíbe, pues, tratamientos diferentes a situaciones de hecho diferentes. La distinción entre discriminación y diferenciación viene, a su vez, determinada porque la primera es injustificada y no razonable. Discriminación es, por tanto, una diferencia de tratamiento no justificada ni razonable, o sea arbitraria, y solo esa conducta esta constitucionalmente vetada. A contrario sensu, es dable realizar diferenciaciones cuando tengan una base objetiva y razonable. El

punto consiste, entonces, en determinar cuáles son los elementos que permiten distinguir entre una diferencia de trato justificada y los que no lo permiten.

Debido a la urgencia de esta regulación y protección del ecosistema del archipiélago, el artículo 42 transitorio de la Constitución Política estableció que, mientras el Congreso expide las leyes de que trata el artículo 310 de la misma carta, el Gobierno adoptaría por decreto, las reglamentaciones necesarias para controlar la densidad de población del Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, en procura de los fines expresados en el mismo artículo.

Fue así como, en uso de las facultades que le confiere al Presidente de la República el artículo 42 transitorio de la Constitución, se adoptaron medidas para controlar la densidad poblacional en el Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina mediante el Decreto No. 2762 de 1991. En virtud de este mismo decreto, entre otras disposiciones, se creó la Oficina de Control de Circulación y Residencia (en adelante OCCRE) y se crearon los cobros de la Tarjeta de Turismo y Tarjeta de Residencia Temporal, que deben pagar los turistas y personas no residentes que deseen ingresar al archipiélago junto con la contribución por uso de la infraestructura pública turística.

Sin embargo, la transitoriedad implica desaparición con el tiempo y una norma que lleva funcionando alrededor de 28 años sin ánimos de ser reformada o derogada, ha perdido el carácter de transitoria. Lo anterior, aunado a que en virtud de dicho decreto se cobra el *impuesto* de Tarjeta de Turismo, como lo han denominado -erradamente- las diferentes disposiciones normativas locales (que han elevado el cobro a la categoría de impuesto), contrariando las disposiciones de los artículos 150 (numeral 12), 310 y 338 de la Carta Política, así como el principio de reserva de ley en materia tributaria, que establecen que solo en Congreso podrá crear impuestos.

La jurisprudencia, en reiteradas oportunidades²³, ha reconocido la voluntad explícita del Constituyente de establecer un régimen especial y distinto al nacional para el Departamento Archipiélago, atendiendo a su particular situación geográfica, económica, cultural y social. En adición, la Corte ha dispuesto que:

El Constituyente de 1991 fue consciente de la importancia del Archipiélago y de los peligros que amenazan la soberanía colombiana sobre él. Esto explica por qué la actual actitud política se basa en la defensa de esa soberanía, partiendo de la base de reconocer estos hechos: a) la existencia de un grupo étnico formado por los descendientes de los primitivos pobladores de las islas; b) las limitaciones impuestas por el territorio y los recursos naturales, al crecimiento de la población; c) la capacidad y el derecho de los isleños para determinar su destino como parte de Colombia, y mejorar sus condiciones de vida. (Sentencia C-530-93)

Jurisprudencialmente se ha explicado que las limitaciones constitucionales a la libertad de circulación y residencia se fundamentan en tres valores constitucionales.

El primero es un problema de sobrepoblación, que además de afectar físicamente a la isla, perjudica a sus habitantes, pues la administración no cuenta con los suficientes recursos para atender las necesidades básicas de la población. En segundo lugar se encuentra la protección al medio ambiente, pues la sobrepoblación puede afectar considerablemente el frágil ecosistema de las Islas. Y finalmente, la protección a la diversidad cultural, pues buena parte de los isleños son integrante de comunidades nativas, un grupo humano con diferencias culturales considerables respecto del resto de la población del país, y con una identidad cultural protegida por la Constitución (Sentencia C-118-2004)

Por todas estas razones, se ha justificado reiteradamente que debido a las particularidades que presenta el territorio insular, se justifica y se hace razonable constitucionalmente un trato diferenciado a las comunidades isleñas raizales del Departamento Archipiélago, a las que el

²³ Ver sentencias C-1118-04, C-530-93, C-039-00, C-086-94, C-053-99, C-454-99, C-1117-02, entre otras.

Constituyente dotó de protección especial mediante los artículos 2, 13, 79, 310 y 42 transitorio de la Carta Política.

2.3. Marco jurídico-legal de la Tarjeta de Turismo

La ley tributaria impone a los ciudadanos el deber de aportar recursos al Estado, con el fin de que los redistribuya equitativamente y supla sus necesidades. La forma mediante la cual el Estado suple sus necesidades y las de sus habitantes, de manera que pueda velar por el bien común y garantizar la consecución de los fines del Estado, es por la obtención de recursos obtenidos de la explotación de sus propios bienes, así como por las actividades que desarrolla y los servicios que presta. Igualmente, el Estado nutre su patrimonio recurriendo al patrimonio de los particulares, por medio de la imposición de sanciones, el cobro de multas y a través de los tributos. El poder de imposición del Estado lo dota de legitimidad para obligar a sus habitantes a contribuir con el pago de tributos. Estos se pueden dividir en tres categorías: impuestos, contribuciones y tasas.

Los impuestos son tributos que se pagan al Estado sin contraprestación equivalente que beneficie directamente al contribuyente, es decir, se exigen sin necesidad que exista una contraprestación del Estado, simplemente según la capacidad financiera del contribuyente. Los contribuyentes son los responsables directos del pago del tributo, es decir, sobre quienes se realiza el hecho generador de la obligación sustancial.²⁴ Según el Estatuto Tributario de los impuestos administrados por la Dirección General de Impuesto Nacionales (Decreto 624 de 1989), la obligación tributaria sustancial se origina al realizarse los presupuestos previstos en la ley como generadores del impuesto y tiene por objeto el pago del tributo. Así las cosas, el hecho oponible puede estar constituido por cualquier hecho o acto de naturaleza jurídica o económica que ponga de manifiesto la capacidad contributiva del sujeto pasivo.

Por otra parte, las tasas son tributos que se pagan como contraprestación a un beneficio o

²⁴ Estatuto Tributario de los Impuestos Administrados por la Dirección General de Impuestos Nacionales. Colombia.

servicio prestado por el Estado. Como lo expresa la Corte Constitucional mediante sentencia C-545/94, “la tasa es el tributo cuya obligación tiene como hecho generador la prestación efectiva y potencial de un servicio público individualizado en el contribuyente. Su producto no debe tener un destino ajeno al servicio que contribuye al presupuesto de la obligación”. La prestación del servicio puede ser local o estatal, y solo se generará el cobro si efectivamente se realiza la utilización del mismo.

Las contribuciones especiales son pagos que se realizan al Estado por inversiones que benefician a cierto grupo de personas. El hecho oponible en este caso resulta de la obtención por parte del sujeto pasivo de un beneficio por el aumento de valor de sus bienes, fruto de la realización de obras públicas o la ampliación de servicios públicos. Un ejemplo de ellas es la valorización. Los ingresos que se recaudan por este concepto deben destinarse a sufragar los gastos de la obra o servicio que generaron el cobro.

El cobro de la tarjeta de turismo fue creado en virtud del Decreto 2762 de 1991, expedido por el Presidente de la República en uso de las facultades extraordinarias conferidas por el artículo 42 transitorio de la Constitución Política, dispuesto para limitar los ejercicios de circulación y residencia en el territorio insular, establecer controles a la densidad de la población, regular el uso del suelo y someter a condiciones especiales la enajenación de bienes inmuebles en las islas, con el fin de proteger la identidad cultural de las comunidades raizales y preservar el ecosistema del archipiélago, en procura de los fines defendidos por el artículo 310 de la Constitución. Al respecto, actualmente existe confusión debido a que, mediante mediante la adquisición de la tarjeta de turismo se recaudan dos cobros diferentes; uno por el valor mismo de “la tarjeta de turismo” y otro por concepto de “contribución por uso de la infraestructura pública turística”. Según el artículo 22 del Decreto 2762 de 1991, la Asamblea Departamental del Archipiélago determina el costo de las tarjetas de turismo, sin contener ninguna disposición adicional acerca de dichas tarjetas.

En otras palabras, cuando un turista desea ingresar a las islas, debe adquirir una Tarjeta de Turismo por valor aproximado de \$ 110.000 pesos colombianos. Dicha tarjeta de turismo

expresa lo siguiente al respaldo: *“Con su contribución usted nos ha ofrecido un invaluable apoyo en nuestra intención de mejorar la infraestructura turística y de mantener y conservar los atractivos naturales que lo motivaron a escoger las islas como destino”*. Sin embargo, lo anterior no resulta del todo cierto debido a que solamente el dinero recaudado por concepto de “contribución para el uso de la infraestructura pública turística” es destinado para este concepto, el valor restante que corresponde a la “tarjeta de turismo” entra a hacer parte del presupuesto de la Gobernación del archipiélago y son de libre destinación.

Posteriormente, por medio de la Ley 47 de 1993 “Por la cual se dictan normas especiales para la organización y el funcionamiento del Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina”, se establecieron reglas especiales para el territorio insular, en procura del artículo 310 de la Constitución Política. En su artículo 19 crea la “contribución para el uso de la infraestructura pública turística que deberá ser pagada por los turistas y los residentes temporales del Departamento Archipiélago...”. El mismo artículo establece que la empresa transportadora será la encargada de realizar el cobro del valor correspondiente. Seguidamente, el artículo 20 que se refiere al monto y destinación de la contribución para el uso de la infraestructura pública turística, estipula que el mismo será determinado por la Asamblea Departamental de acuerdo con el tiempo de permanencia de las personas y la actividad que se pretenda desarrollar. Finalmente establece este mismo artículo que los recaudos percibidos por esta contribución se destinarán específicamente a la ejecución de normas relacionadas con el mejoramiento, mantenimiento, adecuación y modernización de la infraestructura pública turística del departamento y la preservación de los recursos naturales. Sin embargo, la ley no se refiere a la tarjeta de turismo ni a la destinación que se le debe dar a los recursos recaudados por dicho concepto.

Luego de ello, fue sancionada la Ley 915 de 2004 “por la cual se dicta el Estatuto Fronterizo para el desarrollo económico y social del Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina”. La mencionada ley tampoco contiene disposiciones relacionadas con el cobro que se hace a los turistas y residentes temporales que desean ingresar al departamento archipiélago.

Finalmente, por medio de Ordenanza 020 de 2006 (Estatuto Tributario del archipiélago), expedida por la Asamblea Departamental del Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, se reguló formalmente la “contribución por uso de la infraestructura pública turística”. Sin embargo, no existe norma que cree o regule formalmente el cobro de “tarjeta de turismo”, el cual a la fecha es tenido como una renta departamental que ingresa al presupuesto del Departamento Archipiélago sin una destinación específica. La mencionada ordenanza y demás disposiciones legales que regulan la materia, se limitan a afirmar que dicho *impuesto*²⁵ fue creado por el Decreto 2762 de 1991 y que es diferente a la contribución por uso de la infraestructura pública turística. Las diferentes ordenanzas que estipulan el costo de la tarjeta de turismo hacen una diferenciación específica en cuanto al porcentaje que se destina para la contribución por el uso de la infraestructura pública turística y aquel que corresponde al valor de la tarjeta de turismo.

Revisada la normativa nacional y local, no se encontraron normas diferentes a los decretos mencionados anteriormente, que soporten el cobro de la tarifa o tasa de las tarjetas de turismo

²⁵ En la presente investigación se utiliza el término “impuesto” en algunas ocasiones para referirse a la tarjeta de turismo, a pesar que legalmente no esté constituido como tal, ya que el título del Capítulo XIX del Estatuto Tributario del Departamento Archipiélago (Ordenanza 020 de 2006) reza “Impuesto de Tarjeta de Turista y Uso de la Infraestructura Pública Turística”.

CAPÍTULO 3

Tarjeta de Turismo y Contribución por Uso de la Infraestructura Pública Turística.

La Tarjeta de Turismo fue creada, como se mencionó anteriormente, por el decreto 2762 de 1991. Al adquirir una tarjeta de turismo, se realiza el pago de dos conceptos: el valor de la contribución por uso de la infraestructura pública turística y aquel que se cobra por el costo de la tarjeta de turismo en sí. A pesar que ambas fueron creadas para dar cumplimiento a lo establecido en el artículo 310 de la Constitución Política, solo los recursos recaudados por concepto de la *contribución por uso de la infraestructura pública turística* son destinados para el cumplimiento de dichos fines constitucionales. Por su parte, el dinero recaudado por tarjeta de turismo es de libre destinación y la Gobernación del archipiélago no tiene control ni registro alguno de la destinación que se le da a los mismos.

De otro lado, el decreto 2762 de 1991 igualmente contempla el cobro de la expedición de la tarjeta de residencia temporal que deben adquirir aquellas personas que tengan un ánimo de permanencia por un período mayor al permitido para los turistas, el cual tampoco se encuentra regulado ni creado por norma nacional o local alguna.

A continuación, se evaluarán las normas que dieron nacimiento a cada uno de los cobros, en orden cronológico:

3.1. Decreto 2762 de 1991

El Decreto 2762 de diciembre de 1991, dictado por el Presidente de la República en uso de las facultades que le confiere el artículo transitorio 42 de la Constitución, para la consecución de los fines de que trata el artículo 310 de la misma Carta, contempla en su parte considerativa las razones y motivos que llevaron a la creación de la medida especial. En primer lugar, se fundamenta en el alto índice de densidad demográfica en el Departamento archipiélago, en continuo crecimiento, aunado al acelerado fenómeno migratorio en el territorio insular, que dificulta el desarrollo de las comunidades indígenas e interfiere directamente en otro de los

principales problemas; el peligro en el que se encuentran los recursos naturales y ambientales del archipiélago que hacen necesario tomar medidas para evitar daños irreversibles en el ecosistema. Estas condiciones y necesidades que llevaron a la creación del decreto todavía subsisten, y día a día se agravan.

Todo esto hace que aun sea necesario a la implementación o reformulación de medidas que permitan controlar y regular el derecho de circulación y residencia en el archipiélago y a la vez sufragar los gastos de mantenimiento y preservación del medio ambiente y el espacio público. Sin embargo, el gran interrogante es si el cobro de la tarjeta de turismo decretado por el Presidente en uso de facultades transitorias, está siendo efectivo para los fines que le dieron vida, y si este decreto está dando cumplimiento al artículo 310 de la Carta Política, entre otras disposiciones constitucionales.

El mencionado decreto de 1991 tiene por objeto “limitar los derechos de circulación y residencia en el Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina”, creando la Oficina de Control de la Circulación y Residencia (OCCRE)²⁶ para la realización y cumplimiento de las disposiciones en él contenidas, creando también el cobro de Tarjeta de Turismo y la Tarjeta de Residencia Temporal, pagado por turistas y residentes temporales que deseen ingresar al archipiélago por un tiempo determinado.

Solo quienes cumplan con las condiciones establecidas en los primeros artículos del decreto, podrán fijar su residencia en el archipiélago de forma permanente, y solo aquellos con esta calidad de *residentes* podrán trabajar de forma permanente en las islas, estudiar en un establecimiento educativo del archipiélago, ejercer actividades de comercio e inscribirse en el registro mercantil, y ejercer el derecho al sufragio para elecciones departamentales y municipales. Las personas que no atiendan a esta calidad son considerados *turistas* y deben adquirir la tarjeta de turismo para el ingreso a las islas. Lo anterior con el fin de limitar el

²⁶ Artículo 22 del decreto 2762 de 1991.

derecho de residencia y circulación. La calidad de residente igualmente se podrá perder si se configura alguna de las causales establecidas en dicha norma.

También se podrá adquirir la calidad de *residente temporal* obteniendo la tarjeta correspondiente, la cual, según el decreto, será expedida por la Oficina del Control de Circulación y Residencia - OCCRE. Los residentes temporales tienen la facultad de permanecer en el territorio por el tiempo que les sea autorizado, para realizar la actividad que motivó el otorgamiento de este derecho y solo podrá utilizarse para ello. La norma establece el límite de un año para el otorgamiento de la residencia temporal, prorrogables hasta por el mismo tiempo sin sobrepasar los 3 años. Es válido aclarar que la expedición de esta tarjeta conlleva un trámite completamente diferente a la expedición de la tarjeta de turismo, y como la norma lo indica, se concede a juicio de la OCCRE, luego de evaluar las condiciones particulares de cada caso.

Así mismo, los empleadores que requieran contratar trabajadores no residentes en el Departamento Archipiélago, deberán acreditar la idoneidad y necesidad de quien pretenda trabajar en la isla demostrando que no se cuenta con el personal para realizar la labor en todo el territorio insular, obtener la residencia temporal para el trabajador por el tiempo y duración del contrato, constituir una póliza que garantice el cumplimiento de las disposiciones del decreto y pagar una suma de dinero destinada a la creación de un fondo especial para la capacitación de los residentes del archipiélago.

En síntesis, en virtud del mencionado decreto, quienes no cuentan con la calidad de residentes y deseen ingresar al territorio insular, deberán obtener una tarjeta de turista (o en su defecto de residente temporal), a través de las oficinas de turismo, agencias de viajes y demás oficinas de transporte. La tarjeta de turismo solo se podrá expedir a quien cuente con tiquete personal e intransferible de ida y regreso en calidad de turista y que no se encuentre dentro de la lista de personas que tienen prohibido el ingreso al Departamento Archipiélago, de acuerdo con la información suministrada por la OCCRE.

Según el decreto 2762/91, los turistas sólo podrán permanecer en el territorio insular por un lapso de cuatro (4) meses al año, continuos o discontinuos, y los residentes temporales por el tiempo que se les haya autorizado. Quienes superen este tiempo o se encuentren en el territorio sin la tarjeta de turismo, se consideran en situación de irregularidad, serán devueltos a su lugar de origen y obligados a pagar una multa de hasta 20 salarios mínimos legales mensuales vigentes.

El artículo 32 del decreto 2792/91 estipula que la Asamblea Departamental determina el costo de la expedición de las tarjetas a que se refiere el decreto. El incumplimiento de cualquiera de las disposiciones consagradas en el decreto ley, generan sanciones y multas que se pagan a la OCCRE, “destinadas a la adecuada aplicación de las medidas contempladas para el control de la densidad demográfica en el Archipiélago y para la realización de obras de conservación y mantenimiento del medio ambiente en él”.²⁷

Hasta este punto pareciera que las regulaciones y el tributo cobrado tienen una destinación específica, en procura de los fines expresados en la Constitución en el momento de su creación. Sin embargo, al indagar acerca de la destinación que se le da a esta renta departamental, se encontró algo diferente. El decreto no contiene disposiciones que formalmente establezcan la creación de la tasa o contribución por tarjeta de turismo, los sujetos pasivos, ni el hecho generador del tributo o su destinación. Tampoco se encuentran contenidas estas disposiciones en una norma nacional, local, ordenanza o acuerdo. Es decir, existe un vacío normativo en cuanto a este cobro que se realiza a todos los turistas que ingresan a el territorio insular. En otras palabras, a pesar que el decreto contempla el cobro de la tarjeta de turismo, no se conoce otra disposición legal que formalmente cree el tributo o lo regule, que establezca los elementos sustanciales del mismo, ni que destine sus recursos al cumplimiento de cierto fin. Por ello, los recursos recaudados por este concepto no entran a cumplir las disposiciones constitucionales por las cuales se creó el cobro, sino que entran a hacer parte del patrimonio de la Gobernación y esta los puede destinar para lo que considere

²⁷ Artículo 31 del decreto 2762 de 1991.

pertinente. Esto, aunado a la corrupción existente, hace que no sea posible verificar la destinación que se le da a los recursos ni se puedan direccionar al cumplimiento de ciertas metas o fines, y que los dineros recaudados no resulten suficientes para reducir el impacto social, cultural, económico y ambiental que genera la alta densidad poblacional de las islas. Lo mismo sucede con la expedición de las tarjetas de residencia temporal.

La sentencia C-530 de 1993 trata la exequibilidad del decreto 2762 de 1991, luego que una ciudadana lo demandara en su totalidad al considerar que viola el derecho a la igualdad (artículo 13 de la Constitución), el derecho de libre circulación (artículo 24 de la Constitución), el derecho al trabajo (artículo 25 de la Constitución) y el derecho a participar en la conformación, ejercicio y control del poder político (artículo 40 de la Constitución). La Corte entra entonces a realizar un análisis constitucional con respecto a los derechos supuestamente violados, estableciendo, entre otras cosas, que el decreto demandado establece un régimen especial y que “la limitación a los derechos de circulación y residencia en aras al control de la densidad en las Islas es una finalidad razonable en la medida en que ella es constitucionalmente admisible, como quiera que está explícitamente consagrada en el artículo 310 de la Carta”. La misma sentencia establece que el Decreto 2762 de 1991 desarrolla las normas constitucionales, en la medida en que el control de la densidad poblacional no tiene otra motivación que la de proteger la vida o hacerla viable, y reza: “Es un problema de supervivencia: el riesgo que la norma revisada aspira superar es de orden letal no sólo para las generaciones venideras sino incluso para la población actual de las islas”.

A pesar que todo lo anterior es cierto y que el decreto persigue fines que son constitucionalmente admisibles, la manera como actualmente se encuentra regulada la materia no responde a la forma como la Constitución dispuso que se ejercieran dichos controles, ya que las facultades conferidas al Presidente eran transitorias y ya han transcurrido aproximadamente 28 años desde que fue decretada la norma. Por lo anterior, se ha dotado de permanencia y se sigue teniendo en cuenta una disposición que buscaba ser transitoria.

Como resultado del análisis constitucional que realiza la Corte en la mencionada sentencia, el Decreto 2171 de 2001, por medio del cual se reglamenta el Decreto 2762 de 1991, reza lo siguiente en sus consideraciones: “*Que de conformidad con la sentencia c-530 de 1993 de la Corte Constitucional, el Decreto 2762 de 1991 constituye una norma con fuerza de ley*”. (Subrayado fuera del texto)

Debido a que la Corte ha equiparado el decreto del Presidente a una norma con fuerza de ley, no ha habido iniciativas legislativas que busquen regular la materia de la manera como se encuentra constitucionalmente establecido, dotando de permanencia una disposición transitoria. En otras palabras, se ha dotado al presente decreto de permanencia cuando las disposiciones en él contenidas debían ser transitorias, y es la única disposición normativa que contempla el cobro de las tarjetas de turismo y tarjetas de residencia temporal y en el cual aquellas encuentran su sustento jurídico.

3.2. Ley 47 de 1993.

Mediante la Ley 47 de 1993, el Congreso de la República dictó normas especiales para la organización y el funcionamiento del Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina. El objeto de dicha ley fue dotar al departamento de un estatuto especial que permitiera su desarrollo dentro del marco fijado por la Constitución en su artículo 310, atendiendo a las condiciones geográficas, culturales, sociales y económicas del territorio insular.

Como se mencionó anteriormente, esta ley crea una contribución que actualmente se cobra junto con el valor de la tarjeta de turismo. En sus artículos 19 y 20 dispone la creación de la contribución por uso de la infraestructura pública turística y el monto y destinación que se le deben dar a los recursos.

En este punto es válido realizar una observación acerca de la destinación que la norma dispuso para los recursos recaudados en virtud de la contribución referida, debido al título o

denominación del tributo (Contribución por uso de la infraestructura pública turística), ya que los dineros no solo son destinados para la ejecución de normas tendientes al mejoramiento, mantenimiento, adecuación y modernización de la infraestructura pública turística del departamento, sino que también se dispone para la preservación de los recursos naturales del archipiélago. Sin embargo, la destinación que se le da a esta contribución engrana y contiene el cumplimiento de los fines resguardados por el artículo 310 de la Constitución Política.

3.3. Estatuto Tributario del Departamento Archipiélago - Ordenanza 020 de 2006.

La Ordenanza 020 de 2006 (Estatuto Tributario del Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina), expedida por la honorable Asamblea Departamental de San Andrés Isla, se refiere en su capítulo XIX al “Impuesto de Tarjeta de Turista y Uso de la Infraestructura Pública Turística”. Este título resulta confuso por varios factores; en primer lugar, se presta para ser interpretado de manera equivocada, ya que se podría pensar que el capítulo trata de un solo tributo o impuesto, teniendo en cuenta igualmente que se cobran conjuntamente. Por otra parte, permitiría pensar que se regularán ambos tributos, ya que el título del capítulo se refiere tanto a la tarjeta de turismo como a la contribución por uso de la infraestructura pública turística. Por último, la denominación le otorga al cobro de la tarjeta de turismo la categoría de “impuesto”, lo que genera imprecisiones y confusiones. El primer artículo de este capítulo, el 258, establece la naturaleza del “tributo” y reza lo siguiente:

CAPITULO XIX

IMPUESTO DE TARJETA DE TURISTA Y USO DE LA INFRAESTRUCTURA PÚBLICA TURÍSTICA

Artículo 258. Naturaleza. La Contribución por el Uso de la Infraestructura Pública Turística es un tributo Departamental de origen Legal que se aplica a los Turistas y Residentes Temporales que ingresan al Departamento, sin perjuicio de los valores que por concepto de la correspondiente tarjeta haya pagado por concepto de la tasa creada

por el Artículo 32 del decreto 2762 de 1991²⁸. (Subrayado fuera del texto).

Luego de la lectura de este artículo surge una primera diferenciación entre la contribución por el Uso de la Infraestructura Pública Turística y la “tasa” que se paga por concepto de tarjeta de turismo. Sin embargo, nada expresa el estatuto respecto de la naturaleza del cobro de tarjeta de turismo, y a la vez existe una ambigüedad en a la denominación de este cobro, ya que al principio se refiere al mismo como un “impuesto” y posteriormente se refiere a la “tasa” creada por el artículo 32 del decreto 2762.

El siguiente artículo del Estatuto Tributario del Departamento Archipiélago establece el hecho generador del “tributo” y demanda:

Artículo 259. Hecho Generador. El hecho generador de la contribución por el Uso de la Infraestructura Pública Turística está constituido por:

1. El ingreso al territorio del Archipiélago de cualquier persona en su calidad de Turista.
2. La autorización, mediante acto administrativo debidamente ejecutoriado, para el ingreso al Departamento de la persona a quien se le haya reconocido la calidad de residente temporal, por la Oficina de Control de Circulación y Residencia OCCRE, previo el trámite administrativo correspondiente.

PARAGRAFO.- La contribución para el Uso de la Infraestructura Pública Turística es un tributo independiente al costo de expedición de las Tarjetas de Turista y la Tarjeta de Residencia Temporal regulados por el Decreto 2762 de 1991.

²⁸ Artículo 32 del decreto 2762 de 1991: “La Asamblea del Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina determinará el costo de la expedición de cada una de las tarjetas a que se refiere este Decreto”. Es menester resaltar que el artículo 14 del mismo decreto 2762 de 1991 establece que los que deseen visitar el departamento archipiélago en calidad de turistas, deberán obtener la tarjeta de turista mediante los procedimientos establecidos, a través de las oficinas de turismo, las líneas aéreas o por las oficinas de transporte marítimo de pasajeros, dependiendo el medio en el que viajen, y presentarla a las autoridades competentes antes de ingresar a las islas.

En este punto, la norma reitera la diferenciación existente la contribución por uso de la infraestructura pública turística y la tarjeta de turista o residente temporal que regula el decreto 2762 de 1991. Sin embargo, de la lectura del artículo se concluye que el tributo tiene dos hechos generadores, cuando en realidad se refiere a dos presupuestos diferentes que configuran dos cobros diferentes, es decir, cada uno de ellos origina el nacimiento de una obligación tributaria diferente. El primer numeral se refiere a las personas que ingresan en calidad de turistas al archipiélago (quienes deberán obtener una tarjeta de *turista*), mientras que el segundo numeral del anterior artículo se refiere a la expedición de la tarjeta para aquellas personas que ingresen en calidad de *residente temporal*. Posteriormente el párrafo se contraría expresando que la contribución para el Uso de la Infraestructura Pública Turística es un tributo independiente al costo de expedición de Residencia Temporal regulados por el Decreto 2762 de 1991, lo cual resulta una contradicción que genera confusión.

Más adelante, el artículo que establece los montos a cobrar y especifica la distribución de los valores por cada concepto, ordena para ese primer año de cobro, que los veintiséis mil pesos (\$ 26.000 COP) que se cobrarían por concepto de tarjeta de turismo y contribución para la infraestructura pública turística serían divididos de la siguiente manera: veinte mil pesos (\$ 20.000 COP) por concepto del costo de la tarjeta de turismo y seis mil pesos (\$ 6.000 COP) por concepto de la contribución para el uso de la infraestructura pública turística. Es decir, cerca de un 77 % destinado a la tarjeta de turismo y un 23 % al uso de la infraestructura pública turística. Posteriormente, la ordenanza determina que este último monto, correspondiente al Uso de la Infraestructura Pública Turística, será destinado por la administración departamental para gastos de inversión en Infraestructura Pública Turística y preservación de los recursos naturales, después de haber descontado el 20 % correspondiente al municipio de Providencia.

La Asamblea Departamental en la citada norma se abstiene de realizar una reglamentación o regulación de la tarjeta de turismo y de los dineros que se reciben por ese concepto. No se establecen los elementos sustantivos de la estructura del tributo, es decir, la causación, el hecho generador ni los sujetos pasivos de la tarjeta de turismo. Debido a que tampoco se

establece una destinación específica para el tributo de tarjeta de turismo, los montos recaudados por ese concepto no cuentan con una destinación específica, sino que son una renta departamental, de manera que ese casi 77 % del dinero recaudado por este tributo pasa a hacer parte del haber departamental y por ende del presupuesto global del departamento. La misma Secretaría de Hacienda del Archipiélago y la Gobernación afirman que no es posible determinar en qué se gastan los recursos recaudados por concepto de tarjeta de turismo ya que entran a suplir todas las necesidades del Departamento al momento de hacer parte del patrimonio del mismo. Solo el 23 % restante se destinará específicamente para inversiones en infraestructura pública y la preservación del ecosistema y los recursos naturales. Los vacíos normativos han generado confusiones y dificultades en la administración de los recursos.

Todo esto permite afirmar que existe un vacío normativo que está permitiendo que los recursos que fueron pensados para dar cumplimiento a las disposiciones constitucionales que permiten la limitación de los ejercicios de controlación y residencia en el departamento archipiélago, así como las normas tendientes al control de la densidad poblacional y la protección del ecosistema y los recursos naturales del territorio insular, sean invertidos indiscriminadamente en los gastos del departamento, sin darle prioridad a las normas y fines constitucionales para los cuales fue creado el cobro.

Resulta sorprendente el hecho que se englobe el cobro de tarjeta de turismo dentro del concepto de renta departamental, ya que no se encuentra regulado en ninguna ley, acuerdo u ordenanza, contraviniendo la disposición de que no puede existir tributo sin una ley previa que lo cree. Se ha transformado erradamente un simple trámite administrativo contemplado en el decreto 2762 de 1991, como lo es la adquisición de una tarjeta que los identifique como turistas, en un impuesto sin sustento legal.

Teniendo en cuenta que el estatuto tributario no regula el *tributo* de tarjeta de turismo sino se limita a establecer una tarifa base o inicial para su cobro y una fórmula de incremento anual, sin tratar el tema de su necesidad, destinación, el hecho generador, el sujeto pasivo, y

en general todo aquello que implica el decreto de un impuesto o contribución, no se puede decir que la Asamblea Departamental mediante la ordenanza, haya creado o regulado la creación de este tributo.

En este momento se presenta uno de las principales causas por la cuales el recaudo del dinero no es suficiente para suplir los fines y las necesidades para los que fue creado el tributo. Cuando el encargado (empresa transportadora o agencia de viaje) recauda el dinero de la Tarjeta de Turismo y Uso de la Infraestructura Pública Turística, dentro de los primeros cinco días de cada mes debe entregar esta suma a las autoridades departamentales. La Secretaría de Hacienda del Departamento recibe el dinero junto con la relación de los turistas que pagaron cada una de las tarjetas de Turismo y se encarga entonces de hacer la distribución; el porcentaje recaudado por concepto de contribución por el uso de la infraestructura pública turística, aproximadamente 24 %, es destinado como se mencionó al mantenimiento y adecuación de la infraestructura pública y la preservación del ecosistema y el medio ambiente, mientras que el porcentaje recaudado por concepto de tarjeta de turismo, el 76 % restante, es de libre destinación dentro del patrimonio del Departamento, y como lo menciona la Gobernación del Archipiélago, no se puede saber en qué se invirtieron los recursos. Lo anterior permite evidenciar que es necesaria una reestructuración de estos ingresos, de manera que los tributos atiendan a las necesidades que llevaron a su creación y den cumplimiento a las disposiciones constitucionales.

Este año, mediante decreto 010 de 2019, el Gobernador del Departamento Archipiélago estableció el valor de la Tarjeta de Turismo y la Contribución para el Uso de la Infraestructura Publica Turística. Si un ciudadano desea ingresar a la isla en calidad de turista, debe pagar al momento de comprar el boleto de avión o antes de ingresar al mismo, la tarjeta que lo identifica como turista por valor de \$112.500 pesos o su equivalente en dólares. De este recaudo, \$ 85.250 es el valor de la Tarjeta de Turismo, y \$ 27.250 pesos serán destinados a la infraestructura pública y la conservación del ecosistema del archipiélago. Si se tiene en cuenta que según cifras de la Secretaría de Turismo ingresan a la isla aproximadamente un millón de turistas al año, se recaudan más de \$ 85.250.000.000 millones de pesos al año por

concepto de tarjeta de turismo (que se convierten en recursos de libre destinación), y alrededor de \$ 27.250.000.000 por contribución por el uso de la infraestructura pública turística (para inversión en la infraestructura pública, la preservación de los recursos y del medio ambiente).

Si los porcentajes de la repartición de los dineros recaudados fueran invertidos de tal manera que se diera una destinación específica al ingreso por concepto de tarjeta de turismo, se podría utilizar directamente para mitigar los problemas medioambientales que sufren las islas, para frenar el crecimiento desmesurado de la población que en ellas habita y limitar el número de turistas que diariamente ingresan a consumir y acabar con los recursos limitados e irrenovables.

3.4. La actualidad y realidad de las islas

Desde la creación del cobro de tarjeta de turismo y contribución por uso de la infraestructura pública turística, existen y subsisten diferentes situaciones y realidades que limitan el crecimiento económico, cultural y social de las islas. Por ejemplo, el acceso a los servicios públicos básicos es muy limitado, afectando tanto a residentes como turistas en igual medida. El gran interrogante es ¿cuán sostenible es el turismo en el archipiélago?

Sin duda alguna el departamento archipiélago es el territorio colombiano que más depende del turismo. Las islas son visitadas anualmente por más de un millón de turistas y más de la mitad de los establecimientos de comercio del territorio se dedican a actividades comerciales. Sin embargo, pese a su potencial atractivo como centro turístico y comercial, los niveles de pobreza y la baja calidad del empleo resultan alarmantes y evidentes. A pesar que los turistas representan un ingreso considerativo en la economía de las islas, la entrada de tantas personas diariamente hace que recursos limitados como el agua potable sean un privilegio de pocos. Para los residentes de la isla, conseguir agua potable no es tan fácil, ya que deben adquirirla embotellada en el comercio y no todos tienen los recursos para hacerlo. El agua suministrada por el acueducto no es potable, tan solo sirve para satisfacer ciertas necesidades, pero no es

apta para el consumo humano. De esta manera, sin importar el estrato económico al que permanezcan, los habitantes deben salir en búsqueda de agua potable y racionarla de manera que puedan subsistir. En las zonas del norte y los sectores hoteleros, donde se concentra la mayor parte de la población turista, el suministro de agua marca una continuidad de 23 a 24 horas al día, contrario a lo que sucede en las zonas rurales y residenciales, que es de apenas 11 horas diarias. En algunos sectores como los Almendros, Natania y la Loma, tan solo cuentan con suministro de agua una o dos veces a la semana (Revista Semana, 2017).

Aunado a lo anterior, la corrupción que se evidencia ha traído como consecuencia, a través de los años, que no se concluyan obras como el alcantarillado, tan necesarias para la subsistencia y vida digna de los habitantes. Desde décadas atrás se lee en los titulares de los periódicos locales que ya se cuenta con los recursos para concluir estas obras, sin embargo, ninguna administración las ha podido terminar. Un gran porcentaje de la población de las islas presenta necesidades básicas insatisfechas. Según cifras de la empresa de alcantarillado, a diciembre de 2015 la cobertura del alcantarillado en todas las islas era de un 34 %, en la actualidad esta cifra es inferior al 60 % y las zonas rurales no cuentan con este servicio. Gran parte de la población dispone sus aguas residuales en pozos sépticos, y para el año de 2011 cerca del 80 % de las viviendas de la isla no contaban con un sistema de vertimiento de aguas residuales (Coralina, 2011, p.7). En la actualidad, la cifra no ha variado mucho. Se ha visto como en los últimos años, han cerrado en varias ocasiones los cayos de Bolívar y Johnny Cay por desbordamiento de las aguas negras, debido a que el mar es el principal receptor de estas.

La seguridad en las islas también ha disminuido considerablemente. Olas de sicariato, crímenes, robos y demás, nunca antes vistos en las islas, han puesto en peligro la vida y la seguridad de turistas y residentes. A lo anterior se han sumado los escándalos de corrupción destapados durante los últimos meses. La inconclusión de un gran número de obras, que incluían “megacolegios” hicieron que el panorama se agravara con la decersión escolar de cientos de niños y adolescentes que se quedaron sin la oportunidad de estudiar por los penosos sucesos que han enviado a la cárcel a los últimos dos gobernadores.

Otro de los alarmantes problemas que ponen en cuestionamiento la viabilidad de la vida y el turismo en las islas es el problema de las basuras. Desde el año 2013, el departamento archipiélago cuenta con una planta incineradora de basuras que hasta el día de hoy no se ha utilizado. A pesar de haberse invertido cerca de 35 mil millones de pesos en la planta, la empresa que administra la planta es ajena a la Gobernación, y aunque parezca sorprendente hasta la fecha no se han puesto de acuerdo para quemar las toneladas de basura que se encuentran en el relleno sanitario Magic Garden, que a simple vista parece un edificio de basura de seis pisos. Todo esto es de conocimiento público y las diferentes autoridades ambientales y administrativas de la isla refieren lo mismo. A pesar de ello, nada se ha hecho al respecto. Lo anterior se suma a que la manera como se disponen las basuras no cumple con el plan de manejo dispuesto por las autoridades ambientales, y el reciclaje tampoco ha sido una opción viable. Todo esto ha generado numerables incendios en el relleno sanitario debido a las constantes emisiones de gases, poniendo en peligro la vida del ecosistema y la subsistencia de las especies que en él habitan, sin hablar de la calidad de vida de las personas del lugar.

Estos problemas afectan tanto a residentes como turistas, quienes día a día acceden a las playas contaminadas para vacacionar u obtener alimento de ellas, no tienen acceso al agua potable y viven en condiciones deplorables debido al mal manejo de los recursos y la corrupción. Sin embargo, los más afectados son los habitantes de la isla, en especial los raizales y nativos, quienes deben ver cómo los pocos recursos son retenidos en los sectores turísticos. Todo esto hace necesario que el cobro de tarjeta de turismo compense este terrible impacto y garantice a los habitantes la viabilidad de la vida y la subsistencia en condiciones dignas. Para ello, la destinación del mismo debe ser específica y tendiente a combatir estos problemas que se han venido evidenciando a través de los años, sin la implementación de soluciones efectivas.

CAPÍTULO 4

Conflictos normativos

4.1. Decreto 2762 de 1991 vs. Artículo 310 Constitución Política de Colombia

Si bien es cierto que el decreto 2762 de 1991 fue creado por el Presidente con el fin de controlar la densidad poblacional en el Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, en aras de dar cumplimiento a lo estipulado en el artículo 310 de la Constitución, también es cierto que la Constitución Política de Colombia establece específicamente que estos controles y normas deben ser creadas por medio de ley aprobada por la mayoría de los miembros de cada cámara.

Esta estipulación busca garantizar que las normas sean proferidas en procura de los fines del Estado y atendiendo al principio de la representación, ya que el cuerpo colegiado es elegido por la Nación y representa la voluntad del pueblo. Así las cosas, no puede haber otra forma de dictar estas disposiciones ya que la Constitución Política es norma de normas y se debe dar estricto cumplimiento a la misma, de tal manera que ninguna otra disposición la contraríe. De esta manera, se presenta un conflicto entre el referido decreto y el artículo 310 de la Constitución Política.

A su vez, el cobro de Tarjeta de Turismo creado en virtud del decreto 2762 de 1991, expedido por el Presidente de la República en uso de las facultades extraordinarias que le concede el artículo 42 transitorio de la Carta Política, no tiene la destinación de suplir las necesidades de que trata el artículo 310 de la Constitución, ya que este demanda que las disposiciones y normas especiales que se creen para el Departamento Archipiélago, se realizarán con el fin de proteger la identidad de las comunidades nativas y preservar el medio ambiente y los recursos naturales del Archipiélago. Así las cosas, al no tener una destinación específica, no se puede afirmar que el *tributo* creado sea destinado para controlar la densidad poblacional del archipiélago, proteger la identidad cultural de las comunidades nativas o preservar el medio ambiente, los recursos naturales y en general el ecosistema del territorio insular. Lo

anterior quiere decir que, a pesar que el cobro de la tarjeta de turismo se fundamenta en el artículo 310 de la Constitución, no se puede afirmar que da cumplimiento al mismo toda vez que su destinación es diferente a lo allí dispuesto.

4.2. Decreto 2762 de 1991 vs. Artículo 42 transitorio Constitución Política de Colombia

El mencionado decreto 2762 de 1991 fue expedido en uso de las facultades extraordinarias que le confiere al Presidente de la República el artículo 42 transitorio de la Constitución Política. Sin embargo, el texto de la norma permite determinar que estas disposiciones buscaban ser transitorias y se fundamentaban en la necesidad urgente de regular las materias de que trata el artículo 310. Se entiende que el Congreso, desde la creación de la norma transitoria, ha tenido la oportunidad y el tiempo debido para tratar el tema en ambas cámaras, y dicho decreto debió permanecer vigente hasta que el Congreso dictara las referidas normas.

La transitoriedad implica desaparición en el tiempo. A pesar que no existe una fórmula o definición que permita delimitar la transitoriedad o darle un término de tiempo, se entiende por transitorio aquello que no busca la permanencia, sino por el contrario, que será reemplazado o sustituido posteriormente.

La Sentencia C-592/92 trata una demanda de inconstitucionalidad, donde el ciudadano que expresa “Que el artículo 1o. del Decreto 2651 de 1991, desconoció la transitoriedad de las normas que contiene al establecer un plazo de 42 meses, el cual no corresponde a la fugacidad, a la temporalidad y a la poca duración que están llamadas a tener tales disposiciones”. La Corte establece en dicha sentencia:

Dícese transitorio de lo que pasa, de lo momentáneo, de lo contrario a lo indefinido. Se tratará entonces de normas con una existencia limitada en el tiempo, de acuerdo con la racionalización que de los efectos normativos y de su permanencia, hubiese hecho el Presidente de la República o la Comisión Legislativa respectivamente. De suerte que cuando estas autoridades públicas decidieron que el decreto tendría una

vigencia de cuarenta y dos (42) meses (artículo 1o. del Decreto), acataron la exigencia constitucional de expedir las normas por un término, o con carácter transitorio. En sentir de la Corte, al no contener el decreto una vigencia indefinida, resulta por este aspecto constitucional la normatividad revisada, en razón del amplio poder discrecional que confirió el constituyente al Presidente de la República para determinar la transitoriedad de las normas. (Subrayado fuera del texto)

En la citada sentencia, la Corte estima que esa delimitación del tiempo por el cual regirá la norma, dota a la misma de transitoriedad, debido a que implica que desaparecerá luego de cumplido ese plazo. Sin embargo, y aterrizando al caso en estudio, debido a que el decreto 2762 de 1991 no establece un termino por el cual regirán sus disposiciones, se puede afirmar que existe extralimitación de las funciones del ejecutivo por causa de la inactividad del poder legislativo en la materia. En otras palabras, se ha dotado de permanencia las disposiciones transitorias expedidas por el ejecutivo para regular la materia, sin que exista intención de reformular las mismas.

A pesar que se podría considerar el referido decreto como una costumbre, la cual llega a tener igual fuerza normativa que las disposiciones legales, es válido recordar que ninguna ley o costumbre puede contrariar la Constitución. El decreto podría cumplir con los elementos para ser considerado una costumbre, debido a que existe una conciencia común en cuanto a su obligatoriedad y se cumplen sus disposiciones de manera continua y reiterada, sin embargo, no se puede olvidar que su aceptación permanente iría en contra de lo expresamente dispuesto en la Constitución. Así las cosas, la permanencia de la que se han dotado a las disposiciones contenidas en el decreto 2762 de 1991, resultan contrarias a las disposiciones constitucionales que permiten el régimen y tratamiento especial de las islas. Se hace necesario que las disposiciones contenidas en el mismo se regulen por medio de una ley, como lo demanda la Constitución, para dar cumplimiento a la misma.

4.3. Tarjeta de Turismo vs. Constitución Política de Colombia

El cobro de la Tarjeta de Turismo específicamente, no fue creado por una ley, ordenanza o acuerdo que establezca los elementos sustantivos de la estructura del mismo, contrario a lo que sucede con la contribución por Uso de la Infraestructura Pública Turística regulada mediante Ordenanza 020 de 2006, a pesar que ambos tributos se cobran al mismo momento. De esta manera se contrarían las disposiciones constitucionales y de reserva de ley debido a que se está generando el cobro de un tributo sin una norma preexistente que lo cree o lo regule y por medio de una autoridad no competente para ello. Así las cosas, el cobro de tarjeta de turismo contraría las disposiciones de la Constitución en sus artículos 150 (numeral 12) y 388, al permitir el cobro de un tributo sin una ley precedente que lo cree o regule.

CAPÍTULO 5

Armonización Legislativa.

Para dar estricto cumplimiento al artículo 310 de la Constitución Política, es necesario que se expida una ley ordinaria, la cual sea debatida y aprobada por la mayoría de ambas cámaras en el Congreso, mediante la cual se regulen los derechos de circulación y residencia en las islas, y se protejan los recursos naturales del territorio. Esta ley debe crear una contribución especial que haga las veces de tarjeta de turismo y darle una destinación específica al tributo, de tal manera que los recursos sean utilizados efectivamente para suplir las necesidades que tiene el ecosistema del archipiélago, sus habitantes y visitantes. Para ello es necesario que se presente en el Congreso un proyecto de ley, teniendo en cuenta las formalidades que se requieren para ello, contenidas en las disposiciones que regulan la materia.

Así las cosas, la ley debe contener, además de las disposiciones del Decreto 2762 de 1991 que establecen límites a los derechos de circulación y residencia, una reglamentación que cree formalmente la contribución especial y destine sus recursos a suplir los fines por los que fue creada la norma.

Por medio de dicha ley, se reglamentará lo dispuesto en el artículo 310 de la Constitución dando cumplimiento al mismo. De igual manera, con la creación y regulación formal de la contribución especial de tarjeta de turismo, se garantizará el cumplimiento de las disposiciones constitucionales mediante la cual se establece que no puede existir tributo sin una norma preexistente que lo cree e igualmente se responderá a la representación, mediante la cual el cuerpo colegiado o Congreso de la República, es el único órgano facultado para expedir tributos.

CAPÍTULO 6

Conclusiones

6.1. Conclusiones Generales

Luego de culminada la presente investigación, se puede afirmar que, para dar cumplimiento a la Constitución, especialmente al artículo 310, es necesario que se debata nuevamente en el Congreso de la República el tema de la limitación de los derechos de circulación y residencia en el territorio insular y se establezcan disposiciones tendientes a la preservación de la identidad cultural de los raizales, así como del ecosistema y los recursos naturales del territorio, debido a que las disposiciones existentes no resultan suficientes y existen vacíos normativos. Deberá hacerse por medio de una ley ordinaria que sea debatida y aprobada por la mayoría en ambas cámaras, tal como lo reza la Constitución textualmente. De esta manera se decretará el cobro del tributo creando las contribuciones de la manera como deben nacer a la vida jurídica, otorgándoles así mismo una destinación específica que permita encaminar los recursos a la realización de los fines de que trata el artículo 310 de la Constitución Política.

Los vacíos normativos han generado confusiones presupuestales y dificultades en la administración de los recursos. Igualmente, existe confusión por la falta de reglamentación de factores como la tarjeta de turista y de residente temporal, las cuales se confunden con la contribución por el uso de la infraestructura pública turística, y de las cuales se tiene la creencia se encuentran debidamente reglamentadas, cuando en realidad el decreto 2762/91 simplemente se limita en sus artículos a mencionar el cobro de las mismas, sin crearlas formalmete como tributos o reglamentar su cobro o la destinación de los recursos obtenidos.

En la actualidad, los residentes temporales y turistas que desean ingresar a las islas pagando la tarjeta de turismo correspondiente, tienen la creencia que los recursos serán destinados para invertir en la infraestructura pública turística del departamento, suplir las necesidades ambientales del territorio, controlar la densidad demografica en la población y demás fines constitucionales del artículo 310. Sin embargo, la falta de regulación efectiva de los tributos

hace que los dineros recaudados por este concepto tengan una destinación diferente a la que le dio nacimiento a los mismos, especialmente los recursos obtenidos en virtud del valor de la tarjeta de turismo.

Se puede concluir que ha habido una extralimitación de las funciones del poder ejecutivo por falta de actividad del poder legislativo. Se ha dotado de permanencia una disposición que pretendía ser transitoria y se ha equiparado el decreto 2762 de 1991 a una ley, por medio del cual, entre otras disposiciones, se creó el cobro de la tarjeta de turismo (que en el Departamento se tiene como un impuesto) y la contribución por el uso de la infraestructura pública turística. Esta “costumbre” contraría la Constitución ya que la misma dispone específicamente que las medidas tendientes al control de la densidad poblacional y la limitación de los ejercicios de circulación y residencia, deben cumplir con el trámite de una ley ordinaria y ser debatidos y aprobados por la mayoría de ambas Cámaras.

Por lo anterior, ha habido un desequilibrio en los frenos y contrapesos que deben presentarse entre las diferentes ramas del poder, permitiendo al ejecutivo crear una renta departamental necesaria para el sostenimiento del territorio insular, sin que el poder legislativo se haya pronunciado al respecto o haya intentado dotar de legitimidad legal estas disposiciones. Está claro que el recaudo de dichos recursos es completamente necesario, sin embargo, deben ser debidamente destinados y distribuidos, y creados de acuerdo a lo que ordena la ley.

Para materializar lo anterior, se propone que en la ley ordinaria a crearse, además contener de las disposiciones que en la actualidad incluye el decreto 2762 de 1991, donde se establezcan las calidades de “residente”, “residente temporal” y “turista”, deberá crearse formalmente la *contribución especial para el fomento del desarrollo del turismo sostenible en el departamento archipiélago*, la cual sustituirá los cobros que actualmente se realizan por concepto de tarjeta de turismo y contribución por uso de la infraestructura pública turística. Se trata de reformar y unificar una herramienta ya existente, que actualmente se utiliza y de la cual existe una conciencia de obligatoriedad, para dotarla de legitimidad y fuerza jurídica de manera que no contradiga las disposiciones constitucionales. Este cobro debe permanecer,

a manera de tributo, debido a que, configura en sí mismo una limitación para los turistas que deseen ingresar al archipiélago; al haber un cobro extra, solo aquellos con la capacidad contributiva para cancelar dicho valor podrán ingresar al territorio insular, disminuyendo (no significativamente), o evitando que aumente, el número de personas que ingresan a las islas. Por otra parte, el daño irreversible que día a día se causa a los recursos naturales y al medio ambiente del archipiélago, hacen que resulte de extrema urgencia que se tomen medidas tendientes a mitigar dicho impacto.

La contribución especial para el fomento del desarrollo del turismo sostenible en el departamento archipiélago debe ser destinada específicamente para la preservación y cuidado del ecosistema de las islas, compensando al archipiélago mediante medidas y programas de conservación y preservación de los recursos naturales y el medio ambiente, el daño que es causado por el impacto que supone el ingreso de alrededor de 3.000 personas al día. Igualmente, debe ser destinado para la ejecución de normas tendientes a frenar el acelerado crecimiento demográfico en el territorio insular, principal causa del deterioro ambiental. La ley debe disponer la destinación específica de este tributo para que el mismo dé cumplimiento únicamente a las disposiciones constitucionales y sea utilizado solo para este concepto.

La conservación de la Reserva de Biósfera Seaflower, la preservación de la barrera arrecifal, la limpieza de las playas, el mantenimiento de los bancos y el cuidado de las especies terrestres y marinas, entre otras similares, deben ser el destino que se le brinde a parte de los recursos obtenidos por concepto la contribución especial para el fomento del desarrollo del turismo sostenible en el departamento archipiélago, debido a que fueron los motivos que llevaron al nacimiento del tributo. Así mismo, se deberán implementar los dineros en la educación de los raizales y turistas, que los instruya al cuidado de los recursos naturales no renovables y limitados, creando conciencia de la necesidad de la implementación de estas medidas y de las consecuencias que su inobservancia puede conllevar. Al crear una conciencia colectiva de la necesidad de cuidado que tiene el territorio insular, turistas y residentes buscarán preservar el ecosistema que los rodea y que les brinda sustento diariamente. La educación es clave, debido a que en la actualidad no existe un entendimiento

local del peligro en el que se encuentran los habitantes de las islas, tanto seres humanos como las diferentes especies que en él habitan. Las regulaciones permitirán la vida viable en el lugar y la preservación del ecosistema.

Igualmente, los recursos recaudados por concepto de contribución especial para el fomento del desarrollo del turismo sostenible en el departamento archipiélago deben destinarse para la ejecución de normas relacionadas con el mantenimiento, mejoramiento, adecuación y modernización de la infraestructura turística del departamento, dotando a las islas de espacios llamativos que resulten atractivos tanto para los turistas como para los residentes de las islas. Se deberán invertir los recursos obtenidos por este concepto, en diferentes estructuras e instalaciones que fomenten el desarrollo del turismo, principal actividad económica del lugar y sustento de los habitantes. De esta manera se mejorarán los servicios básicos, el sistema vial y de transporte, las vías públicas que permiten a los turistas acceder a los sectores comerciales y los servicios que se deben brindar para garantizar una estadía placentera. Por medio de la construcción de parques, atracciones turísticas, andenes, ciclorutas, baños públicos, entre otros, se mejorará la calidad de vida de los residentes y así mismo la experiencia de los turistas al visitar el lugar. Los servicios de seguridad y protección a los turistas también deben ser provistos y garantizados con este cobro.

Con la destinación específica de este tributo se garantizará, no solo un adecuado servicio y una experiencia agradable y grata para los turistas y visitantes temporales, sino también la creación de condiciones y oportunidades para el desarrollo a gran escala del territorio insular, el crecimiento de la economía y en general el desarrollo cultural de la sociedad que habita las islas. Con ello, igualmente se garantiza la creación de nuevos trabajos para los nativos y la población, brindando un beneficio recíproco entre residentes y turistas, mediante los nuevos proyectos que se realizarían con estos recursos.

Por su parte, deberá crearse una contribución especial que se cobre a aquellas personas que deseen permanecer temporalmente en el territorio insular en calidad de residentes temporales, de manera que se legalice esta herramienta que igualmente ya existe, pero que, tal como la

tarjeta de turismo, no se encuentra regulado en ninguna norma local o nacional, y sus recursos tampoco están siendo debidamente invertidos para dar cumplimiento a las disposiciones constitucionales que le dieron vida. De esta manera se contrarresta el impacto de la permanencia de estas personas durante el tiempo que les fue concedido para realizar las labores que es hayan autorizado, en procura de los fines que defiende el artículo 310 de la Constitución Política.

6.2. Materialización de las conclusiones: Borrador de Proyecto de Ley

PROYECTO DE LEY _____ DE 2019

“Por medio de la cual se adoptan medidas para controlar la densidad poblacional en el Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina”

EL CONGRESO DE COLOMBIA

En uso de las facultades que le concede el artículo 310 de la Constitución política de Colombia.

CONSIDERANDO:

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

Que el acelerado proceso migratorio al Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina es la causa principal del crecimiento de su población, atentando

contra la identidad cultural de las comunidades raizales y comprometiendo la conservación del patrimonio cultural nativo, por lo que se hace necesario adoptar medidas para regular el derecho de circulación y residencia en el territorio insular;

Que el incremento poblacional desmesurado ha puesto en peligro los recursos naturales y ambientales del Archipiélago desencadenando un proceso de deterioro en el ecosistema del archipiélago, por lo que se hace necesario tomar medidas inmediatas para evitar daños irreversibles en el hábitat;

Que el artículo 310 de la Constitución Política consagra explícitamente que el Departamento Archipiélago 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;

Que el Decreto 2762 de 1991 fue expedido por el Presidente de la República en uso de las facultades que le confiere el artículo transitorio 42 de la Constitución Política de Colombia, para adoptar medidas tendientes a controlar la densidad poblacional en el departamento archipiélago mientras el Congreso expide las leyes de que trata el artículo 310 de la Constitución Política,

DECRETA:

CAPÍTULO I

OBJETO

ARTÍCULO 1º. OBJETO. La presente ley tiene por objeto limitar y regular los derechos de circulación y residencia en el Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, en procura de los fines expresados en el artículo 310 de la Constitución Política.

CAPÍTULO II

RESIDENTES PERMANENTES Y TEMPORALES

ARTÍCULO 2º. RESIDENTES. 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.

PARÁGRAFO. Las personas que por motivos de educación hayan debido ausentarse de las islas por un tiempo determinado, se les contará tal lapso a efectos de lograr el cumplimiento de los términos señalados en los literales c) y d), siempre que en el Departamento Archipiélago permanezcan como residentes su cónyuge o compañera permanente, sus padres o hijos.

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

- a) 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.

ARTÍCULO 4°. DERECHO DE RESIDENCIA. El derecho de residencia a que se refieren los artículos anteriores de este Decreto, confiere la facultad de domiciliarse en una de las islas que conforman el Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina.

El cambio de domicilio, dentro del Departamento, que implique traslado de una isla a otra, requerirá de la autorización previa de la Oficina de Control de Circulación y Residencia, la cual tendrá en cuenta al efecto: la densidad poblacional y la suficiencia de los servicios públicos en la isla a la que se pretende el traslado.

ARTÍCULO 5°. DERECHOS EXCLUSIVOS DE LOS RESIDENTES. Sólo los residentes del Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina podrán ejercer, dentro del territorio del Departamento, los siguientes derechos:

1. Trabajar en forma permanente.
2. Estudiar en un establecimiento educativo del Archipiélago.
3. Inscribirse en el Registro Mercantil y ejercer actividades de comercio de manera permanente.
4. Ejercer el derecho al sufragio para las elecciones departamentales y municipales.

ARTÍCULO 6°. PÉRDIDA DE LA CALIDAD DE RESIDENTE. Perderá la calidad de residente quien se encuentre en una de las siguientes situaciones:

- a) Haber fijado domicilio fuera del territorio del Departamento Archipiélago de San Andrés,

Providencia y Santa Catalina, por un período continuo superior a 3 años;

b) Haber violado las medidas de control de circulación y residencia contempladas en la presente ley;

c) Haber violado las disposiciones sobre la conservación de los recursos naturales y ambientales del Departamento Archipiélago de San Andrés y Providencia.

PARÁGRAFO. En ningún caso perderán su calidad de residentes las personas que hayan nacido en el Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, ni las personas que, no habiendo nacido en él, tengan padres nativos del Archipiélago.

ARTÍCULO 7°. RESIDENTES TEMPORALES. Podrán fijar temporalmente su residencia en el Archipiélago, las personas que obtengan la tarjeta de residente temporal correspondiente, por una de las siguientes razones:

a) La realización, dentro del Departamento, de actividades académicas, científicas, profesionales, de gestión pública o culturales, por un tiempo determinado;

b) El desarrollo de actividades laborales por un tiempo determinado hasta por un año prorrogable por lapsos iguales, que en ningún caso sobrepasen los 3 años, previo el cumplimiento de las disposiciones señaladas en este decreto;

El interesado en obtener la residencia temporal, deberá demostrar que tiene vivienda adecuada y capacidad económica para su sostenimiento en el Archipiélago.

ARTÍCULO 8°. CALIDAD DE RESIDENTE TEMPORAL. Se extiende la calidad de residente temporal, en las mismas circunstancias y por el mismo lapso, al cónyuge o compañero permanente, y a los hijos de quien la ha obtenido.

PARÁGRAFO. Los hijos de quien ha obtenido la calidad de residente temporal podrán adelantar sus estudios en los establecimientos educativos del Departamento Archipiélago, durante el tiempo que les es permitido permanecer allí.

ARTÍCULO 9°. DURACIÓN DE LA RESIDENCIA TEMPORAL. Los residentes temporales podrán permanecer en el territorio del Departamento Archipiélago durante el tiempo que se les ha autorizado para el desarrollo de la actividad que motivó el otorgamiento de este derecho; y deberá ser utilizado sólo para el cumplimiento de dicho propósito.

En todos los casos la residencia temporal será otorgada por períodos máximos de un (1) año, prorrogables hasta por el mismo tiempo, sin que sumados sobrepasen los tres (3) años.

ARTÍCULO 10°. PÉRDIDA DE LA CALIDAD DE RESIDENTE TEMPORAL. Perderá la calidad de residente temporal, quien:

- a) Realice dentro del territorio del Departamento actividad diferente a la que motivó el otorgamiento de tal derecho;
- b) Haya violado las medidas de control de circulación y residencia contempladas en la presente ley;
- c) Haya violado las disposiciones sobre la conservación de los recursos naturales y ambientales del Departamento Archipiélago de San Andrés y Providencia.

Quien pierda la calidad de residente en las anteriores circunstancias deberá salir inmediatamente del Departamento Archipiélago.

ARTÍCULO 11°. CONTRATACIÓN DE TRABAJADORES NO RESIDENTES. Para la contratación de trabajadores no residentes en el Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, deberá el empleador cumplir con los siguientes requisitos:

- a) Constituir una póliza de seguro mediante la cual garantice el cumplimiento, por su parte y la del trabajador, de las disposiciones de la presente ley;
- b) Demostrar la idoneidad laboral de quien pretende trabajar en el Archipiélago sin ser

residente;

c) Pagar una suma de dinero, por una sola vez, correspondiente a un salario mínimo legal mensual, por cada persona no residente que emplee, la cual será destinada a un fondo especial para la capacitación laboral de los residentes en el Departamento Archipiélago;

d) Obtener la residencia temporal para el trabajador, por el tiempo de duración del contrato.

PARÁGRAFO. Los trabajadores contratados conforme lo dispone este artículo, deberán laborar en la actividad declarada y con el patrono que cumplió los requisitos para la obtención de la respectiva tarjeta. El incumplimiento de esta disposición será causal de pérdida de la residencia temporal en los términos de la presente ley.

PARÁGRAFO 2. Los empleadores que dieren empleo a los no residentes sin el cumplimiento de los anteriores requisitos serán sancionados con multas sucesivas de hasta 100 salarios mínimos legales mensuales vigentes (100 SMLMV).

ARTÍCULO 12°. CONTRIBUCIÓN ESPECIAL PARA EL DESARROLLO SOSTENIBLE EN EL DEPARTAMENTO ARCHIPIÉLAGO DE SAN ANDRÉS, PROVIDENCIA Y SANTA CATALINA. Créese la Contribución Especial Para el Desarrollo Sostenible en el Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, que deberá ser pagada por las personas que deseen adquirir la calidad de residentes temporales o permanentes en el Departamento Archipiélago, con el fin de mitigar el impacto de su permanencia en el territorio y contrarrestar los efectos de la alta densidad poblacional en el lugar.

ARTÍCULO 13°. HECHO GENERADOR DE LA CONTRIBUCIÓN ESPECIAL PARA EL DESARROLLO SOSTENIBLE EN EL DEPARTAMENTO ARCHIPIÉLAGO DE SAN ANDRÉS, PROVIDENCIA Y SANTA CATALINA. El hecho generador de la Contribución Especial Para el Desarrollo Sostenible en el Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina está constituido por la autorización mediante acto administrativo debidamente ejecutoriado, para el ingreso al

Departamento Archipiélago, de la persona a quien se le haya reconocido la calidad de residente permanente o temporal, por la Oficina de Control de Circulación y Residencia OCCRE, previo el trámite administrativo correspondiente.

ARTÍCULO 14°. SUJETO PASIVO DE LA CONTRIBUCIÓN ESPECIAL PARA EL DESARROLLO SOSTENIBLE EN EL DEPARTAMENTO ARCHIPIÉLAGO DE SAN ANDRÉS, PROVIDENCIA Y SANTA CATALINA. Las personas que hayan obtenido debidamente la autorización para el ingreso al Departamento en calidad de residente permanente o temporal, en los eventos en los que se genera la obligación de pago de la Contribución Especial Para el Desarrollo Sostenible en el Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina.

Artículo 15°. MONTOS DE LA CONTRIBUCIÓN ESPECIAL PARA EL DESARROLLO SOSTENIBLE EN EL DEPARTAMENTO ARCHIPIÉLAGO DE SAN ANDRÉS, PROVIDENCIA Y SANTA CATALINA. Se fija el valor de la Contribución Especial Para el Desarrollo Sostenible en el Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina bajo los siguientes parámetros:

- a) Dos Salarios Mínimos Legales Mensuales Vigentes (SMLMV) por el primer año de permanencia o convivencia.
- b) Un Salario Mínimo Legal Mensual Vigente (SMLMV) por el segundo año de permanencia o convivencia.
- c) El 75% de un Salario Mínimo Legal Mensual Vigente (SMLMV) por el tercer año de permanencia o convivencia.
- d) Tres Salarios Mínimos Legales Mensuales Vigentes (SMLMV) por concepto de tarjeta definitiva.

ARTÍCULO 16°. DESTINACIÓN DE LOS RECURSOS OBTENIDOS POR CONCEPTO DE CONTRIBUCIÓN ESPECIAL PARA EL DESARROLLO SOSTENIBLE EN EL DEPARTAMENTO ARCHIPIÉLAGO DE SAN ANDRÉS, PROVIDENCIA Y SANTA CATALINA. El monto de los recursos serán destinados a la

ejecución de normas tendientes al control de la densidad poblacional en el departamento archipiélago, a la preservación y cuidado de los recursos naturales, el ecosistema y el medio ambiente del territorio insular, así como para gastos de inversión en infraestructura pública turística, específicamente para la ejecución de normas relacionadas con el mejoramiento, mantenimiento, adecuación, y modernización de la infraestructura pública turística del departamento.

ARTÍCULO 17°. TARJETA DE RESIDENCIA PERMANENTE O TEMPORAL.

Aquellas personas que deseen ingresar al Departamento Archipiélago en calidad de residentes permanentes o temporales, deberán adquirir la correspondiente Tarjeta de Residencia Permanente o Temporal, la cual será expedida por la Oficina de Control de Circulación y Residencia a través de las oficinas de turismo, agencias de viajes, despachos de las líneas aéreas o empresas de transporte marítimo de pasajeros.

Para la expedición de la tarjeta correspondiente, se tendrá en cuenta el cumplimiento de los requisitos de la presente ley, la densidad poblacional en el Archipiélago, la suficiencia de sus servicios públicos y las condiciones personales del solicitante.

Mediante la obtención del documento denominado “Tarjeta de Residencia Permanente o Temporal”, las personas que deseen obtener la calidad de residentes temporales o permanentes, sufrágan el costo de la Contribución Especial Para el Desarrollo Sostenible en el Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina.

ARTÍCULO 18°. EXIGENCIA DE LA TARJETA DE RESIDENCIA PERMANENTE

O TEMPORAL. Los hoteles o establecimientos de alojamiento del departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, deberán exigir a las personas antes de su registro o ingreso como huéspedes, la correspondiente tarjeta de residente permanente o temporal. El incumplimiento de la presente disposición, dará lugar a la suspensión de la licencia de funcionamiento por la entidad competente a solicitud de la OCCRE.

Igualmente, los propietarios de los inmuebles al momento de celebrar un contrato de arrendamiento o facilitar hospedaje, están en la obligación de exigir al arrendatario o huésped, la presentación de la tarjeta respectiva. El incumplimiento de estas disposiciones acarreará las sanciones previstas en la presente ley.

ARTÍCULO 19°. SEGUIMIENTO Y CONTROL. Las personas que ostenten la calidad de residentes temporales, deberán presentarse a la Oficina de la OCCRE cada dos (2) meses, para efectos de control. En caso de cambio de dirección, deberán informar a la misma oficina a más tardar al día hábil siguiente del cambio.

La entidad pública o privada a la que se encuentre vinculado un residente temporal, deberá informar a la OCCRE de la terminación de la actividad para la que le fue otorgada la residencia temporal, por lo menos con tres (3) días hábiles de anterioridad a que esta ocurra y procurar el retorno del residente temporal a su último lugar de embarque.

CAPÍTULO III TURISTAS

ARTÍCULO 20°. TURISTAS. Los que deseen visitar el Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina en calidad de turistas, es decir, quienes no cuenten con la calidad de residentes permanentes o temporales, deberán:

- a) Obtener la tarjeta de turismo mediante la cual se realiza el cobro de la “contribución para el fomento del turismo sostenible en el Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina”, mediante procedimientos expeditos, a través de las oficinas de turismo, agencias de viajes, despachos de las líneas aéreas u oficinas de transporte marítimo de pasajeros;
- b) Presentar a los funcionarios competentes, al momento del arribo al territorio insular, la tarjeta que los identifica como turistas.

ARTÍCULO 21°. CONTRIBUCIÓN PARA EL FOMENTO DEL TURISMO SOSTENIBLE EN EL DEPARTAMENTO ARCHIPIÉLAGO DE SAN ANDRÉS, PROVIDENCIA Y SANTA CATALINA. Créese la Contribución para el Fomento del Turismo Sostenible en el Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, que deberá ser pagado por los turistas que ingresen al Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, sin perjuicio de la aplicación de las disposiciones que rijan para las entidades territoriales.

ARTÍCULO 22°. HECHO GENERADOR DE LA CONTRIBUCIÓN PARA EL FOMENTO DEL TURISMO SOSTENIBLE EN EL DEPARTAMENTO ARCHIPIÉLAGO DE SAN ANDRÉS, PROVIDENCIA Y SANTA CATALINA. El hecho generador de la Contribución para el Fomento del Turismo Sostenible en el Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina está constituido por el ingreso al territorio del Departamento Archipiélago de cualquier persona en su calidad de Turista.

ARTÍCULO 23°. SUJETO PASIVO DE LA CONTRIBUCIÓN PARA EL FOMENTO DEL TURISMO SOSTENIBLE EN EL DEPARTAMENTO ARCHIPIÉLAGO DE SAN ANDRÉS, PROVIDENCIA Y SANTA CATALINA. Las personas que viajen al territorio del Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, en calidad de Turistas en vuelos comerciales, en naves o aeronaves particulares, u otros, serán las responsables del aporte, en los eventos en los que se genera la obligación de pago de la Contribución para el Fomento del Turismo Sostenible en el Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina.

ARTÍCULO 24°. MONTOS. El valor de la Contribución para el Fomento del Turismo Sostenible en el Departamento Archipiélago de San Andrés se fija en ciento doce mil quinientos pesos colombianos (\$ 112.500 COP), o su equivalente en Dólar de Estados Unidos de América según la tasa vigente. Los valores establecidos en el presente artículo se incrementarán cada año de acuerdo a con el Índice de Precios al Consumidor (IPC) fijado

por el Departamento Administrativo Nacional de Estadística (DANE).

ARTÍCULO 25°. DESTINACIÓN DE LOS RECURSOS. El monto de los recursos serán destinados a la ejecución de normas tendientes al control de la densidad poblacional en el departamento archipiélago, a la preservación y cuidado de los recursos naturales, el ecosistema y el medio ambiente del territorio insular, así como para gastos de inversión en infraestructura pública turística, específicamente específicamente para la ejecución de normas relacionadas con el mejoramiento, mantenimiento, adecuación, y modernización de la infraestructura pública turística del departamento.

ARTÍCULO 26°. TARJETA DE TURISMO. Mediante la obtención del documento denominado “Tarjeta de Turismo”, los turistas que deseen ingresar al Departamento Archipiélago sufragarán los gastos de la Contribución para el Fomento del Turismo Sostenible en el Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina.

ARTÍCULO 27°. REQUISITOS PARA LA OBTENCIÓN DE TARJETAS DE TURISMO. Las oficinas de turismo, agencias de viajes, líneas aéreas o empresas de transporte marítimo, expedirán la tarjeta de turista a quien cumpla con los siguientes requisitos:

- a) Adquiera el tiquete personal e intransferible de ida y regreso al Departamento Archipiélago;
- b) No se encuentre dentro de la relación de las personas que no pueden ingresar al Departamento, de acuerdo con la información suministrada por la Oficina de Control de Circulación y Residencia.

PARÁGRAFO. Las personas que se desplacen al Departamento Archipiélago utilizando un medio de transporte privado, deberán acreditar tal situación mediante certificación de la autoridad aeronáutica o portuaria correspondiente. De esta manera suplirán el cumplimiento del requisito contemplado en el literal a) del presente artículo, para la obtención de su respectiva tarjeta de turista.

ARTÍCULO 28°. EXCEPCIONES. Quedan exentos del pago de la tarjeta de turismo las siguientes personas:

1. Los Servidores Públicos nacionales que ingresen de forma temporal al Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina para ejercer jurisdicción o autoridad política, judicial, civil, administrativa o militar.
2. Los integrantes de las Fuerzas Militares o de Policía que ingresen en ejercicio de sus funciones al Departamento Archipiélago.
3. Los diplomáticos acreditados ante el Gobierno Nacional que desempeñen labores consulares en el Departamento Archipiélago.

ARTÍCULO 29°. PERMANENCIA EN EL TERRITORIO. Las personas que viajen en calidad de turistas al Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, sólo podrán permanecer en el territorio por un lapso de cuatro (4) meses continuos o discontinuos, al año.

PARÁGRAFO. Podrán permanecer por un lapso de hasta seis (6) meses los turistas que se encuentren en una de las siguientes situaciones:

- a) Ser titular del derecho de dominio sobre uno o más bienes inmuebles situados en el territorio del Departamento Archipiélago;
- b) Tener vínculos familiares hasta el segundo grado de consanguinidad, segundo de afinidad o primero civil, con un residente de las islas.

ARTÍCULO 30°. 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.

Los hoteles o establecimientos de alojamiento del departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, deberán exigir a las personas antes de su registro o ingreso

como huéspedes, la correspondiente tarjeta de residente permanente o temporal. El incumplimiento de la presente disposición, dará lugar a la suspensión de la licencia de funcionamiento por la entidad competente a solicitud de la OCCRE. Igualmente, los propietarios de los inmuebles al momento de facilitar hospedaje, están en la obligación de exigir al arrendatario o huésped, la presentación de la tarjeta respectiva. El incumplimiento de estas disposiciones acarreará las sanciones previstas en la presente ley.

CAPÍTULO VI

SITUACIÓN DE IRREGULARIDAD

ARTÍCULO 31°. SITUACIÓN DE IRREGULARIDAD. 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.
- e) Habiendo perdido la calidad de residentes no hayan abandonado la isla.

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.

PARÁGRAFO. Cuando se establezca que una persona sea devuelta a su lugar de origen, bastará con que sea regresada a su lugar de último embarque.

ARTÍCULO 32°. 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.

CAPÍTULO V

OFICINA DE CONTROL DE CIRCULACIÓN Y RESIDENCIA

ARTÍCULO 33°. OCCRE. La Oficina de Control de Circulación y Residencia (OCCRE), creada como órgano de la administración del Departamento Archipiélago, será la encargada de la realización, ejecución y cumplimiento de las disposiciones de la presente ley.

ARTÍCULO 34°. COMPOSICIÓN DE LA OCCRE. La Oficina estará integrada por un Director y una Junta Directiva.

ARTÍCULO 35°. DIRECTOR DE LA OCCRE. 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 la presente ley;
- 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 de la presente ley;
- 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 de la presente ley, mediante resolución motivada que prestará mérito ejecutivo por la vía de la jurisdicción coactiva;
- g) Someter para la aprobación de la Junta Directiva el informe anual de actividades antes del último día del mes de febrero;
- h) Informar a la autoridad competente sobre las personas que se encuentren en situación irregular en el departamento, de conformidad con los lineamientos establecidos en la presente

ley, para efectos de que se adopten las acciones legales pertinentes;

i) Las demás que le señalen las disposiciones legales pertinentes y la Junta Directiva de conformidad con la ley.

ARTÍCULO 36°. JUNTA DIRECTIVA DE LA OCCRE. La Junta Directiva de la Oficina estará integrada por:

a) El Gobernador del Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, quien la presidirá;

b) Un delegado del Ministro de Gobierno;

c) El Director del Departamento Administrativo de Seguridad, DAS, o su delegado;

d) El Alcalde de cada municipio del Departamento Archipiélago de San Andrés y Providencia, o su delegado;

e) El Comandante Departamental de Policía o su delegado;

f) Dos representantes de la comunidad nativa de San Andrés y un representante de la comunidad nativa de Providencia, elegidos mediante votación, dentro de la respectiva comunidad;

g) Un representante de las organizaciones no gubernamentales y un representante de las juntas de acción comunal del Departamento, elegidos mediante votación de sus miembros;

h) El Director de la entidad encargada del manejo y administración de los recursos naturales renovables del Departamento, o su delegado.

ARTÍCULO 37°. FUNCIONES DE LA JUNTA DIRECTIVA. La Junta sesionará ordinariamente una vez cada mes y extraordinariamente cuando así lo considere el Director. Serán sus funciones:

a) Fijar de conformidad con las normas constitucionales y legales vigentes, la política de control de la densidad poblacional del Departamento Archipiélago;

b) Aprobar o rechazar los planes y programas de control poblacional, sometidos a su consideración por el Director de la Oficina;

c) Recomendar a las autoridades competentes, el desarrollo de planes y programas para la preservación, defensa y rescate de los recursos naturales del Departamento Archipiélago;

- d) Fijar los procedimientos para la expedición de las tarjetas de que trata este Decreto;
- e) Declarar la pérdida de la residencia y residencia temporal, en el Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, cuando se cumplan los presupuestos contemplados en el presente Decreto;
- f) Autorizar el cambio de domicilio dentro del Departamento Archipiélago, de los residentes en las islas, cuando lo considere conveniente para el control de la densidad poblacional;
- g) Ordenar la realización periódica de censos poblacionales en el territorio del Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, en coordinación con la entidad nacional competente;
- h) Diseñar e implementar mecanismos y programas para lograr la salida definitiva de personas del Archipiélago, con el fin de reducir la densidad poblacional;
- i) Crear el reglamento interno de la Oficina de Control de Circulación y Residencia.

Habrá quórum para sesionar cuando se reúnan por lo menos la mitad más uno de los miembros de la Junta, y las decisiones de la Junta serán tomadas por mayoría absoluta de los votos de los miembros presentes.

PARÁGRAFO. Las personas que se acojan a los programas de salida del archipiélago que la OCCRE diseñe en virtud del literal h) del presente artículo, deberán entregar a dicha oficina su tarjeta de residentes. En consecuencia, cuando requieran ingresar nuevamente al Archipiélago, deberán cumplir con los requisitos previstos en la presente ley.

ARTÍCULO 38°. SESIONES DE LA JUNTA DIRECTIVA. La Junta Directiva sesionará ordinariamente por lo menos una vez al mes, previa convocatoria realizada por el Director, con antelación no inferior a ocho días calendario.

Las reuniones extraordinarias de la Junta Directiva, podrán ser convocadas en cualquier tiempo por el Director de la OCCRE o a solicitud del Presidente de la Junta Directiva o cinco de sus miembros, con antelación no inferior a cinco días hábiles.

El Director o quienes soliciten la convocatoria a reuniones extraordinarias, deberán indicar previamente los motivos de citación y los asuntos que serán sometidos a su consideración. En la junta extraordinaria sólo se podrán debatir los temas para los cuales fue convocada.

PARÁGRAFO. La Junta Directiva podrá invitar a sus sesiones a los servidores públicos y demás personas que considere necesarias para la discusión de temas específicos.

El Director de la OCCRE ejercerá la Secretaría de la Junta Directiva, para lo cual deberá convocar a las reuniones, elaborar las actas respectivas y las demás funciones que señale la Junta Directiva.

ARTÍCULO 39°. ACUERDOS DE LA JUNTA DIRECTIVA. Las decisiones de la Junta Directiva se denominarán "Acuerdos de la Junta Directiva" y deberán llevar la firma de quien presida la reunión y del Secretario de la Junta.

ARTÍCULO 40°. DELEGACIÓN DE FUNCIONES. De conformidad con la Ley 489 de 1998, la Junta Directiva podrá delegar algunas de sus funciones en el Director de la OCCRE.

ARTÍCULO 41°. RECURSOS. 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.

ARTÍCULO 42°. REGISTRO Y CONTROL. La OCCRE 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.

Las autoridades encargadas de realizar el registro, deberán publicar y distribuir un boletín que contendrá la información detallada de las personas que no pueden ingresar al Departamento Archipiélago.

Así mismo, incluirán un informe, en las mismas condiciones, de aquellas personas que no pueden permanecer en el Departamento por un lapso superior a diez días, porque les falta menos de ese lapso, para completar el término de permanencia que les es permitido.

ARTÍCULO 43°. PRESUPUESTO DE GASTOS. El Director de la OCCRE presentará a consideración del Gobernador del departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, el presupuesto de gastos de la oficina para el año siguiente.

ARTÍCULO 44°. CONVENIOS. La Oficina de Control de Circulación y Residencia – OCCRE–, podrá celebrar convenios con la Registraduría Nacional del Estado Civil, para efectos del diseño y las características de seguridad de las tarjetas de residencia temporal y permanente y para elaborar las tarjetas de residencia permanente.

PARÁGRAFO. Cuando la Registraduría conociere de la defunción de un residente permanente hará la anotación respectiva y la comunicará oportunamente a la OCCRE.

CAPÍTULO VI INCUMPLIMIENTOS Y SANCIONES

ARTÍCULO 45°. El incumplimiento de las disposiciones de la presente ley por algún miembro de la Junta Directiva o del Director de la Oficina de Control de Circulación y Residencia será causal de destitución inmediata sin perjuicio de la acción disciplinaria y penal a que hubiere lugar.

ARTÍCULO 46°. Las agencias de viajes o de turismo que incumplan las disposiciones de la presente ley deberán pagar multa sucesiva hasta por el valor de trescientos salarios mínimos legales mensuales vigentes (300 SMLMV) y se les podrá suspender la licencia de funcionamiento por la entidad competente, a solicitud del Director de la Oficina de Control de Circulación y Residencia.

ARTÍCULO 47°. Las compañías transportadoras nacionales o extranjeras que incumplan las disposiciones de este Decreto, serán obligadas a transportar de regreso al turista al lugar de origen, deberán pagar multa sucesiva hasta por el valor de quinientos salarios mínimos legales mensuales vigentes (500 SMLMV) y se les podrá suspender la licencia de funcionamiento por la entidad competente, a solicitud del Director de la Oficina de Control

de Circulación y Residencia.

ARTÍCULO 48°. Los hoteles o establecimientos de alojamiento del Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina deberán exigir a las personas, antes de su registro como huéspedes, la correspondiente tarjeta.

El incumplimiento de esta disposición acarreará la imposición de multas sucesivas hasta por el valor de doscientos salarios mínimos legales mensuales vigentes (200 SMLMV) y se les podrá suspender la licencia de funcionamiento por la entidad competente, a solicitud del Director de la Oficina de Circulación y Residencia.

ARTÍCULO 49° Quienes siendo residentes permanentes en el departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina de conformidad con las disposiciones de la presente ley, encubran o presten su concurso para la violación de las disposiciones sobre residencia o control poblacional, serán sancionados con multas sucesivas de hasta 100 salarios mínimos legales mensuales vigentes (100 SMLMV).

ARTÍCULO 50°. Todas las multas a que se refiere el presente Decreto se pagarán a la Oficina de Control de Circulación y Residencia, y serán destinadas a la adecuada aplicación de las medidas contempladas para el control de la densidad demográfica en el Archipiélago y para la realización de obras de conservación y mantenimiento del medio ambiente en él.

CAPÍTULO VII OTRAS DISPOSICIONES

ARTÍCULO 51°. El Gobierno Nacional, en coordinación con las distintas entidades e instituciones encargadas de desarrollar los planes de vivienda de interés social, otorgará prelación, facilidades y ejecutará programas especiales que beneficien a las personas residentes en el Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, que deseen obtener vivienda en otro departamento del país.

ARTÍCULO 52°. Las medidas tendientes a lograr el control demográfico y la protección del medio ambiente, serán difundidas ampliamente dentro del Departamento y en general en todo el país, de tal manera que se logre la concientización de isleños y visitantes, sobre la necesaria intervención de todos, en la protección de la identidad cultural de las comunidades nativas y la preservación del medio ambiente y los recursos naturales del Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina.

ARTÍCULO 53°. Las de la presente ley que hacen mención a las disposiciones sobre conservación de los recursos naturales y ambientales del departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, comprenden las contenidas en la Ley 99 de 1993 y en la Ley 388 de 1997 y demás normas que las modifiquen, adicionen o reglamenten.

ARTÍCULO 54°. **VIGENCIA.** La presente Ley rige a partir de su promulgación y deroga todas las disposiciones que le sean contrarias, en especial el decreto 2762 de 1991 y el decreto 2171 de 2001.

Referencias bibliográficas:

Aristóteles. *La Política*. Editorial Iberia (Obras maestras), Barcelona 1954.

Blanco, José A. *Sociedad Geográfica de Colombia. Archipiélago de San Andrés y Providencia: Batimetría*. Academia de Ciencias Geográficas. Recuperado de <https://www.sogeocol.edu.co/documentos/1disan.pdf>

Carnell, Brian (2000). *Overpopulation, An Introduction*. (mimeo).

Cardona, Alfredo. (2017). Blog: Historia y Región. Recuperado de <http://historiayregion.blogspot.com/2012/11/alfredo-cardona-tobon-la-costa-de.html>

Clemente, Isabel (1989). *San Andrés y Providencia: Tradiciones culturales y coyuntura política*. Isabel Clemente (coordinadora). Ediciones Uniandes. Bogotá.

Clemente, Isabel (1994). *El Caribe insular: San Andrés y Providencia*. En Adolfo Meisel Roca, editor, *Historia económica y social del Caribe colombiano*, Ediciones Uninorte, Barranquilla.

Coralina (2002). *Plan Trienal, Síntesis Ambiental*. San Andrés.

Coralina (2011). *Documento del Proyecto Piloto de instalación de tres sistemas comunitarios de manejo integral de agua (SMAI) para los sectores de Smith Chanel en Tom Hooker, Ciudad Paraíso y Schooner Bight*. Proyecto piloto nacional de adaptación al cambio climático – INAP. Componente insular oceánico.

DANE (1995). *Censo de 1993, San Andrés y Providencia*. Bogotá.

DANE (2019). *Ficha de Caracterización Departamental - de San Andrés, Providencia y Santa Catalina*. Julio 30 de 2019. Recuperado de <file:///Users/sergio/Downloads/Resultado%20de%20Gesti%C3%B3n%20Territorial%20Departamento%20San%20Andres%202019.pdf>

Demanda – Solicitud de la República de Nicaragua ante la Corte Internacional de Justicia (2001). Recuperado de https://www.cancilleria.gov.co/sites/default/files/litigio_nicaragua/PRINCIPALES%20DOCUMENTOS/demanda_de_nicaragua_espanol.pdf

Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina (1991). *Plan de Desarrollo siglo XXI*. Secretaria de Planeación, San Andrés Isla.

Departamento Nacional de Planeación-DNP (2002). *Plan maestro de turismo para la reserva de la biosfera Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina*. Bogotá.

Eastman, Juan Carlos (1988). “Las amenazas de “La Arcadia feliz y deseada”: El archipiélago de San Andrés y Providencia en 1927. *Visiones desde la isla*. Sotavento. Universidad Externado de Colombia. Vol. I., No. 2.

Eastman, Juan Carlos (1992). *El archipiélago de San Andrés y Providencia, Formación histórica hasta 1822*. Credencial historia, Tomo III.

El País (2015). *Por fallo de La Haya, San Andrés y Providencia llevan tres años a la deriva*. Recuperado de <https://www.elpais.com.co/colombia/por-fallo-de-la-haya-san-andres-y-providencia-llevan-tres-anos-a-la-deriva.html>

El Siglo (1946). 13 de noviembre.

Engerman, Stanley L.; Sokoloff, Kenneth L. (2002). *Factor Endowments, Inequality, and Paths of Development Among New World Economies*. NBER Working Paper Series, No. 9259, October.

Fonseca, Marco (1992). *Las fuentes formales del derecho colombiano a partir de la nueva Constitución*. Revista de Derecho, Universidad del Norte. 1: 32-45. Recuperado de [http://rcientificas.uninorte.edu.co/index.php/derecho/article/viewfile/2435/1584.html%20\(2](http://rcientificas.uninorte.edu.co/index.php/derecho/article/viewfile/2435/1584.html%20(2)
2

Francis James, Kent (2012). *OCCRE: Alto riesgo*. Periódico El Isleño. Publicación del Sábado, 04 de agosto de 2012. Recuperado en http://www.xn--elisleo-9za.com/index.php?option=com_content&view=article&id=4258:occre-alto-riesgo&catid=47:columnas&Itemid=86

Gobernación de San Andrés, Providencia y Santa Catalina. *Geografía del Archipiélago*. Recuperado de https://www.sanandres.gov.co/index.php?option=com_content&view=article&id=116

Gobernación de San Andrés, Providencia y Santa Catalina. *La Historia del archipiélago*. Recuperado de http://www.sanandres.gov.co/index.php?option=com_content&view=article&id=115&Itemid=137

Instituto de Estudios Caribeños (2001). *Visiones y proyectos para el archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina*, Cuadernos del Caribe. núm. 1. Universidad Nacional de Colombia, sede de San Andrés.

Instituto de Estudios Caribeños (2001). *Voces de San Andrés, Crisis y convivencia en un territorio insular*. Cuadernos del Caribe, núm. 2. Universidad Nacional de Colombia, sede de San Andrés,

James Cruz, Johannie L. (2016). *La sostenibilidad del turismo en el Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, Caribe Colombiano. Desarrollo y Turismo Sostenible en el Caribe*. Universidad Nacional, Bogotá. p. 37-46.

Kupperman, K. (1995). *Providence Island, 1630-1641, The Other Puritan Colony*. Cambridge University Press.

Loewenstein, K. (1976). *Teoría de la Constitución*. Ariel,

López Toro, Álvaro (1963). *Estudio socio-económico de San Andrés y Providencia*, Bogotá

Maquiavelo (1989). *El Príncipe*. Madrid, Editora EDAF SA.

Meisel Roca, Adolfo (2003). *La continentalización de la isla de San Andrés, Colombia: Panyas, raizales y turismo, 1953-2003*. Documentos De Trabajo Sobre Economía Regional. Centro De Estudios Económicos Regionales Banco De La Republica, Cartagena De Indias. Recuperado de http://www.banrep.gov.co/docum/Lectura_finanzas/pdf/DTSER37-SanAndres.pdf

Meisel-Roca, A., Aguilera-Díaz, M. M., Yabrudy-Vega, J., & Sánchez-Jabba, A. M. (2016). BANREP. *Economía y medio ambiente del Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina*. Libros Banco de la República. Recuperado de http://www.banrep.gov.co/docum/Lectura_finanzas/pdf/lbr_econ_med_amb_arch_san_andres_prov_san_cat.pdf

MINCULTURA (2012). *El Paisaje y la Identidad Recortados: El Archipiélago de San Andrés Documentado en los Archivos*. Recuperado de http://www.mincultura.gov.co/prensa/noticias/Paginas/2012-12-19_50966.aspx

Montesquieu, J. (1748). *El espíritu de las leyes*.

National Archives (1961). *Despatches from the United States Consul in San Andres, 1870-1878*. Washington, D. C.

Newton, Arthur Percival (1985). Providencia, *Las actividades colonizadoras de los puritanos ingleses en la isla de Providencia*. Banco de la Republica, Bogotá.

Parsons, James J. (1954). *English Speaking Settlements of the Western Carib-bean, Yearbook of the Association of Pacific Coast Geographers*. vol. 16.

Revista Semana (2017). *San Andrés, una isla a punto de estallar*. Semana Sostenible. Recuperado de <https://sostenibilidad.semana.com/medio-ambiente/articulo/san-andres-una-isla-a-punto-de-estallar/36858>

Rousseau, J. J. (1762). *El contrato social*.

Segovia Salas, Rodolfo (2002). *La recuperación de Santa Catalina*. Boletín de Historia y Antigüedades, Academia Colombiana de Historia, núm. 816.

Sentencia C-530 de 1993 Corte Constitucional. Recuperado de <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1993/c-530-93.htm>

Sentencia Corte Internacional de Justicia (2012). *Controversia Territorial y Marítima entre Nicaragua y Colombia*. 19 de noviembre de 2012. Traducción e la Cancillería de Colombia. Recuperado de https://www.cancilleria.gov.co/sites/default/files/litigio_nicaragua/PRINCIPALES%20DOCUMENTOS/traduccion_esp_sentencia_del_19_de_noviembre_de_2012.pdf

Suárez, Roy Salmo (2016). *Resistencias y reivindicaciones en el marco de la construcción y conservación de la identidad de la Isla de San Andrés*. Universidad Nacional de Colombia. Facultad de Ciencias Humanas.

Tratado Esguerra-Bárcenas (1928). *Tratado Sobre Cuestiones Territoriales Entre Colombia Y Nicaragua*. Recuperado de <http://apw.cancilleria.gov.co/Tratados/adjuntosTratados/NI-24-03-1928.PDF>

Vidal Perdomo, Jaime (1996). *Derecho constitucional general e instituciones políticas colombianas*. Universidad Externado de Colombia. 6ta edición.

Imágenes:

Referencias de imágenes:

Figura 1. *Ubicación geográfica del Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina*. Tomada de Plan Maestro de Turismo para la Reserva de Biósfera Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina (2003).

Figura 2. *Nueva zona marítima de Colombia*. Tomada de Revista Semana. Recuperado de <https://www.semana.com/nacion/articulo/colombia-pierde-rica-porcion-mar-territorial/268083-3>