



GOBERNACION

Departamento Archipiélago de San Andrés,
Providencia y Santa Catalina
Reserva de Biosfera Seaflower
Nit: 892.400.038-2

RESOLUCION No. - 004325-

(13 SEP 2013)

"Por medio de la cual se resuelve un recurso de apelación"

LA GOBERNADORA DEL DEPARTAMENTO ARCHIPIÉLAGO DE SAN ANDRÉS, PROVIDENCIA Y SANTA CATALINA en uso de sus facultades legales y en especial las que le confiere el Decreto 2762 de 1991, y demás normas concordantes, procede a resolver recurso de apelación interpuesto por el señor RAFAEL ANTONIO PEÑA CERVANTES en contra de la Resolución No. 586 del 22 de septiembre de 1998, y

CONSIDERANDO

Que mediante Resolución No. 586 del 22 de septiembre de 1998, la Oficina de Control de Circulación y Residencia OCCRE decidió negar el derecho a la residencia en el Departamento Archipiélago al señor RAFAEL ANTONIO PEÑA CERVANTES, identificado con la cédula de ciudadanía No. 8.639.254 expedida en Sabanalarga (Atlántico) (folios 19 a 22)

Que el mencionado acto administrativo fue notificado personalmente al apoderado del señor RAFAEL PEÑA CERVANTES según consta en el expediente administrativo (reverso folio 19).

Que el señor RAFAEL PEÑA CERVANTES interpuso dentro del término legal recurso de reposición y en subsidio de apelación contra la Resolución No. 586 del 22 de septiembre de 1998. (folios 23 a 25).

Que el recurso de reposición interpuesto fue resuelto por la Oficina de Control de Circulación y Residencia OCCRE mediante la Resolución No. 01071 del 29 de marzo de 2005 confirmando íntegramente la decisión administrativa de negar la expedición de la tarjeta de residencia en el Departamento Archipiélago a nombre del ciudadano RAFAEL PEÑA CERVANTES contenida en la Resolución No. 586 de 1998.

MOTIVOS DE LA IMPUGNACIÓN

El señor RAFAEL PEÑA CERVANTES expuso como motivos de la impugnación los siguientes:

- Que su presencia en la isla data desde el año de 1988 cuando empezó a ejercer labores como ayudante de oficial, tal como lo certifica el señor Abel Archbold en documento que reposa en el plenario, alegando que esta información debió ser verificada con quien suscribió el certificado.
- Que la decisión contenida en la Resolución No. 596 de 1998 se basa en la presunta falsedad en un documento privado, explicando que para llegar a esta conclusión se debió haber realizado una prueba grafológica y no darlo por hecho sólo por la visita de dos inspectores de la OCCRE al Hotel Mediterráneo.

Solicitó que se recibieran los testimonios de Abel Archbold, Alejandro Muñoz y Sheila Smith Pomare, para rendir declaración sobre los hechos materia de la investigación.

Finalizó pidiendo la revocatoria de la Resolución No. 586 del 22 de septiembre de 1998 y en su lugar se le conceda la residencia en el Departamento Archipiélago. *J*

CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

El acto administrativo contra el cual interpuso los recursos, fundamenta su decisión de negar el reconocimiento del derecho a la residencia del señor RAFAEL ANTONIO PEÑA CERVANTES en el hecho de que no se presentaron pruebas documentales idóneas que acreditaran que se encontraba domiciliado en el Departamento Archipiélago en forma continua dentro del período comprendido entre el 13 de diciembre de 1988 y el 13 de diciembre de 1991.

Para el asunto que nos ocupa, la norma jurídica sobre la cual se fundamenta el peticionario para reclamar su derecho a la residencia es la contenida en el artículo 2º literal c) del Decreto 2762 de 1991. Esta norma dispone lo siguiente:

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

(...)

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; (...)"

De esta disposición normativa se extraen los siguientes requisitos que deben acreditar quienes pretendan obtener el reconocimiento de su derecho a la residencia en el territorio insular:

- Tener domicilio en las islas
- Que el domicilio sea por más de tres (3) años continuos e inmediatamente anteriores a la expedición del Decreto 2762 de 1991
- Que el domicilio en el territorio del Departamento se pueda comprobar mediante prueba documental.

A la luz de estos requisitos se procederá a revisar si RAFAEL PEÑA CERVANTES los cumple a fin de determinar si tiene o no derecho a que se le reconozca la residencia conforme a su solicitud.

La revisión de pruebas debe limitarse única y exclusivamente a los documentos por cuanto la disposición normativa del literal c) art. 2º del Decreto 2762 de 1991 es meridianamente clara: el domicilio deberá acreditarse con prueba documental idónea.

En el expediente encontramos los siguientes documentos:

1. Fotocopia simple de la tarjeta de afiliación al Seguro Social en el cual se señala como fecha de inscripción el 16 de julio de 1992.
2. Certificación expedida por el señor JOUSEF BARJUM, Gerente del Hotel Mediterráneo en la cual se deja constancia que el señor Rafael Peña C., laboró en esa empresa desde el 22 de enero de 1988 hasta el 15 de febrero de 1989.
3. Certificación expedida por el Arq. Abel Archbold J., en la cual consta que el señor Rafael Peña Cervantes laboró como ayudante oficial a partir de abril de 1988 hasta 1992.
4. Certificación suscrita por Lucy Tamayo de Camacho en la cual manifiesta que Rafael Peña C., trabajó en la empresa Aguasana desde el mes de julio hasta noviembre de 1992.

Además obran dentro del expediente informes suscritos por inspectores de la Oficina de Control de Circulación y Residencia en los cuales se deja constancia de los siguientes hechos:

1. Que se verificó el archivo del Hotel Mediterráneo constatando que el señor Rafael Peña C. laboró con el Hotel desde el 1º de febrero de 1993 hasta el 1º de diciembre de ese mismo año.
2. Que se inspeccionaron los archivos del Seguro Social en diligencia efectuada el 22 de mayo de 1997, verificando que el señor RAFAEL PEÑA CERVANTES se encuentra inscrito en esa entidad desde el 16 de julio de 1992 hasta el mes de marzo de 1993.

Posteriormente fue inscrito con la razón social del señor Jousef Barjum Hamad el 17 de julio de 1993.

Con fundamento en las anteriores pruebas procederá el despacho a resolver el recurso de apelación interpuesto.

Observa el despacho que conforme con las certificaciones expedidas por Abel Archbold y el Gerente del Hotel Mediterráneo el señor Rafael Peña Cervantes estaría vinculado al mismo tiempo con dos empresas diferentes desde el mes de abril de 1988 hasta el 15 de febrero de 1989 cuando presuntamente terminó su contrato de trabajo con el Hotel Mediterráneo.

Esta situación de tener dos empleos al mismo tiempo por cerca de diez (10) meses no merece ninguna credibilidad por parte de este despacho por cuanto de las certificaciones expedidas se concluye que se trataba de empleos de tiempo completo. Si ello era así no puede este despacho sino cuestionarse sobre la manera como el Sr. Peña Cervantes manejaba su tiempo para atender dos cargos al mismo tiempo.

Pero más dudas genera al despacho el hecho de que al proceder la Oficina de Control de Circulación y Residencia a verificar el contenido de las certificaciones, en el hotel Mediterráneo se haya constatado que el señor RAFAEL PEÑA CERVANTES efectivamente prestó servicios a esa empresa pero en el año de 1993, desde el 1º de febrero hasta el 1º de diciembre.

Independientemente de la manifestación que incluyó el funcionario de la OCCRE en su informe en cuanto a la manifestación hecha por el Gerente del Hotel Mediterráneo respecto de la supuesta falsedad de la anterior certificación, la verdad es que revisado el libro de relación de los trabajadores se constató que Peña Cervantes laboró pero no durante los años 1988 y 1989 sino en el año 1993. Y esta información adquiere mayor veracidad con la inspección efectuada por otro funcionario de la OCCRE a los archivos del Seguro Social donde constató la inscripción de PEÑA CERVANTES por parte del empleador Jousef Barjum en el año de 1993. Nótese la coincidencia de la información entregada por el Sr. Barjum al funcionario de la OCCRE que reposa en el libro de relación de empleados y la registrada en el Seguro Social.

Esta comprobación efectuada por funcionario de la OCCRE le resta toda credibilidad al documento que obra dentro del expediente allegado por el señor RAFAEL PEÑA CERVANTES, sin necesidad de acudir a instancias penales como así lo pretende el recurrente.

Sobre la certificación expedida por el señor Abel Archbold este despacho debe indicar que no la considera idónea, se contradice con otros documentos allegados por el señor Peña Cervantes al expediente administrativo por lo que en consecuencia no puede tomarse como prueba idónea del domicilio en las islas.

El ejercicio de valoración de las pruebas corresponde al funcionario que las tiene bajo su conocimiento quien las debe apreciar en conjunto de acuerdo con las reglas de la sana crítica, atendiendo las prescripciones legales respecto de la validez de los medios de prueba.

El Decreto 2762 de 1991 es inequívoco cuando dispone que el domicilio en el departamento Archipiélago, para los efectos que establece el artículo 2º lit. c), se deberá demostrar mediante prueba documental. El artículo 251 del Código de Procedimiento Civil trae la definición de documentos indicando las distintas clases que existen.

El Sr. Peña Cervantes presentó ante la Oficina de Control de Circulación y Residencia OCCRE los documentos que a su juicio acreditaban su domicilio de conformidad con las normas contenidas en el Decreto 2762 de 1991. Estos documentos fueron debidamente valorados por la OCCRE con los resultados conocidos y de igual manera han sido valorados por este despacho conforme a las reglas de la sana crítica llegando a la conclusión que los documentos aportados no tienen la capacidad de formar el convencimiento en cuanto que el señor PEÑA CERVANTES efectivamente se encuentra viviendo en el territorio insular desde el año de 1988, como lo exige el Decreto 2762 de 1991.

La contradicción que contienen los documentos aportados y los resultados de otros medios de prueba permiten llegar a la conclusión que el señor Peña Cervantes no se encontraba domiciliado

en la isla de San Andrés dentro de los tres años continuos e inmediatamente anteriores a la expedición del Decreto 2762 de 1991 razón por la cual se confirmará el acto administrativo que le negó el reconocimiento de su derecho a la residencia.

En mérito de lo expuesto, el Despacho de la Gobernadora del Departamento Archipiélago de San Andrés Providencia y Santa Catalina

RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO.- Confirmar íntegramente la Resolución No. 586 del 22 de septiembre de 1998 por medio de la cual se decidió negar el derecho a la residencia en el Departamento Archipiélago al señor RAFAEL ANTONIO PEÑA CERVANTES, identificado con la cédula de ciudadanía No. 8.639.254 expedida en Sabanalarga (Atlántico), de conformidad con lo expuesto en la parte motiva del presente acto administrativo.

ARTÍCULO SEGUNDO.- NOTIFICAR al interesado con observancia de lo dispuesto en los artículos 67 a 69 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

ARTÍCULO TERCERO.- Contra el presente acto administrativo no procede recurso alguno.

ARTÍCULO CUARTO.- Surtida la anterior actuación, remítase el expediente al despacho de primera instancia para que una vez vencido el término de ejecutoria proceda al cumplimiento de la decisión.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE

Dada en San Andrés, Isla, a los **1 3 SEP 2013**


AURY DEL SOCORRO GUERRERO BOWIE
Gobernadora

DILIGENCIA DE NOTIFICACIÓN PERSONAL

En San Andrés Isla, Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, a los _____ () días del mes de _____ de _____ se notificó personalmente al señor (a) _____ identificado (a) con la cédula No. _____ expedida en _____, del contenido de la **Resolución No.** _____ de fecha _____ () del mes de _____ del año _____.

EL NOTIFICADO

EL NOTIFICADOR