



GOBERNACIÓN

Departamento Archipiélago de San Andrés,
Providencia y Santa Catalina
Reserva de Biosfera Scaflowier
NIT: 892400038-2

RESOLUCIÓN NÚMERO

15 (SEP 2017) 004102

“Por medio de la cual se resuelve un Recurso de Apelación”

EL GOBERNADOR DEL DEPARTAMENTO ARCHIPIÉLAGO DE SAN ANDRÉS, PROVIDENCIA Y SANTA CATALINA, en ejercicio de sus facultades legales, en especial las contenidas en el Decreto 2762 de 1991, Decreto 2171 de 2001, Ley 1437 de 2011 y demás normas concordantes.

VISTO

Al despacho el recurso de apelación que habrá de resolverse dentro del Expediente Administrativo del señor **ALEJANDRO TARRA ZABALETA** portador de la Cédula de Ciudadanía No. 73.124.706 de Cartagena, a quien no se le reconoce el derecho a fijar su residencia en el Departamento Archipiélago de San Andrés Isla, por falta de presupuestos legales

Por ello, siendo ésta la oportunidad procesal para proferir la decisión pertinente, se procederá a valorar las pruebas que obran en el expediente.

DE LOS HECHOS Y LAS PRUEBAS

La Oficina de Control Circulación y Residencia OCCRE luego de estudiar minuciosamente la solicitud del Señor **ALEJANDRO TARRA ZABALETA** portador de la Cédula de Ciudadanía No.73.124. 706 de Cartagena, decidió mediante la Resolución número 001606 de marzo 7 de 2012, no reconocerle el derecho a residir en las Islas, bajo la siguiente explicación (Fls 79-80):

"(...) Una vez analizadas y recurridas las piezas procesales, se concluye que el Señor ALEJANDRO TARRA ZABALETA, no cumple con los presupuestos legales, previamente establecidos en el artículo 2 literal c del Decreto 2762 de 1991, para la obtención de la tarjeta de residencia permanente."

El acto administrativo fue notificado personalmente al interesado el día 7 de marzo de 2012; quien estando dentro del término, interpuso en la oportunidad legal, recursos de reposición en subsidio de apelación, así:

¹ Según el cual, 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.

(...) no solo poseo documentos firmados, por quien en su acto administrativo usted menciona (sic), pues al igual que el señor Ramiro Miguel Atencia Feria, sino que tambien tengo documentos que en estos momentos estoy aportando, tales como por ejemplo Pedro Rodriguez Arango Arquitecto, quien sostiene bajo la gravedad de juramento que labore (sic) como contratista desde los años 1988 a 1989, este profesional posee ser citado en la fecha y hora cuando su despacho asi lo estima conveniente.

Así mismo apporto, Evolucion Registro Médicos SIS 409. (sic), en donde fui atendido en el Hospital de esta Ciudad, por un dolor de columna, esto consta de un(1) folio.

Por lo anterior, permite concluir que tengo documentos de derecho y de hecho, que permiten inferir que tengo derecho a la Residencia y no ha ser expulsado como en su acto Administrativo se señala." (sic)

Mediante Resolución número 002440 de junio 10 de 2014, decide la Dirección Administrativa de la Oficina de Control de Circulación y Residencia — OCCRE - confirmar aquella Resolución No. 1606 de 2012, enviando el expediente ante esta superioridad, para resolverse la apelación pedido en subsidio.

DE LA PRETENSIÓN

Reconsiderar la posición y reponga la misma.

CONSIDERACIONES

En principio debe indicarse que, conforme el artículo 308 de la Ley 1437 de 2011 o Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo el régimen jurídico aplicable al presente proceso será el contenido en el Decreto-ley 01 de 1984 o Código Contencioso Administrativo, en la medida que la presente actuación administrativa se inició durante su vigencia.

Así, corresponde en ésta instancia decidir si le asiste razón o no a la Señor **ALEJANDRO TARRA ZABALETA** quien habiendo pedido la residencia, le fue negada por no cumplir con los requisitos legales requeridos para el reconocimiento al derecho de residencia establecidos en el Decreto 2762 de 1991.

Para resolver la alzada se tendrá presente que el Decreto 2762 de 1991 — como régimen especial - establece de manera taxativa las situaciones que dan derecho a domiciliarse y/o a fijar la residencia en el Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, determinando las condiciones para obtenerla.

Esta legislación especial tuvo como génesis el acelerado proceso migratorio hacía las Islas que puso en peligro la supervivencia del grupo étnico en ella asentada, el daño a la ecología y el medio ambiente, entre otros.

Al respecto, la Corte Constitucional al analizar la constitucionalidad del mencionado régimen especial, lo encontró ajustado a la Carta Política de 1991, mediante Sentencia C- 530 de 1993, bajo los siguientes términos:

"(...) La cultura de las personas raizales de las Islas es diferente de la cultura del resto de los colombianos, particularmente en materia de lengua, religión y costumbres, que le confieren al raizal una cierta identidad. Tal diversidad es reconocida y protegida por el Estado y tiene la calidad de riqueza de la Nación.

El incremento de la emigración hacia las Islas, tanto por parte de colombianos no residentes como de extranjeros, ha venido atentando contra la identidad cultural de los raizales, en la medida en que por ejemplo en San Andrés, ellos no son ya la población mayoritaria, viéndose así comprometida la conservación del patrimonio cultural nativo, que es también patrimonio de toda la Nación.

...

Y asegura,

La limitación a los derechos de circulación y residencia en aras del 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 inciso segundo del artículo 310 de la Carta (...)". Resaltado y subrayas son nuestras.

Ahora bien, las condiciones en virtud de las cuales tal privilegio de residencia puede adquirirse, en algunos casos comportan verdaderos derechos para aquellos que las cumplan (**artículo 2 del Decreto 2762 de 1991**), mientras que en otros, dan lugar a una expectativa en tomo a la cual existe un margen de apreciación para las autoridades locales (las causales referidas en el **artículo 3 ibídem**).

Para nuestro caso se dirá que conforme el artículo 2 citado el derecho de residencia se concreta para las siguientes personas:

1. Los raizales y/o nativos, como sus descendientes.
2. Los nacidos en el territorio insular, siempre que alguno de sus padres tenga para la época su domicilio en el Departamento.
3. Los residentes permanentes, sea que adquieran la calidad por estar domiciliado en el territorio insular por más de tres (03) años continuos y anteriores al 13 de Diciembre de 1991; contraigan matrimonio válido o convivan con un residente permanente o raizal fijando su domicilio en este departamento, por un término no inferior a 3 años, posteriores a la vigencia del decreto.

Y aclara el párrafo primero transitorio del Decreto 2762 de 1991 que, las personas que estando domiciliadas en el Departamento Archipiélago, no cumplan los tres años de que tratan los literales c) y d) del artículo segundo de ese Decreto, tendrán la calidad de residente temporal y estarán sujetos a las disposiciones que para tal situación determina el presente Decreto.

No obstante, asegura el peticionado, que cumple con las pruebas documentales necesarias que permitan certificar su permanencia por más de 03 años continuos e inmediatamente anteriores a la expedición del Decreto 2762 de 1991, los cuales no fueron apreciados por el A quo.

Sobre la prueba documental aportada por el peticionado, es necesario señalar que aplicaremos las normas administrativas, para el caso concreto, las contenidas en el Código Contencioso Administrativo, ya que el legislador no previó procedimiento especial para las actuaciones de la OCCRE, obviamente, sin perder de vista, las normas constitucionales que complementan todos los procesos a partir de 1991.

Por manera que, los vicios existentes en el Derecho Administrativo se suplen con el Código de Procedimiento Civil, en lo compatible con la naturaleza del proceso. Es así, que en materia probatoria, el derecho administrativo se nutre del capítulo general de pruebas contenido en el Código Procediendo Civil.

Así las cosas, y teniendo presente que la inconformidad del recurrente se centra en que el A quo, no estudió las pruebas aportadas, donde afirma se comprueba la residencia en la Isla por más de tres años continuos antes de la expedición del decreto 2762 de 1991, se apreciará una a una las probanzas aportadas al presente expediente, así:

1. Copia de registro de nacimiento de la hija, la cual nació el día 9 de marzo de 1996; copia de registro de nacimiento del hijo Alexanderno, nacido el día 29 de octubre de 2002; copia del registro de nacimiento Juan David, nacido el día 12 de marzo de 2005. Estos documentos no comprueban la permanencia en la isla del señor Pablo Mendoza por el tiempo estipulado en el Decreto 2762 de 1991, esto es, tres años antes del año 1991. Y respecto de la copia del registro de nacimiento de la hija Alejandra nacida el día 13 de diciembre de 1994 en la ciudad de Cartagena, tampoco, y además, se toma en un indicio de que el peticionario, aún se encontraba radicado en la ciudad de Cartagena, y no en la Isla de San Andrés como lo pretende.

2. Certificación del señor Pablo Mendoza Blanco, expedida el 3 de mayo de 1999, en la que estipula que conoce al señor Alejandro Tarra como una persona de buenos antecedentes, sin embargo en ella no existe evidencia del tiempo en que el señor Alejandro Tarraza estuvo en la Isla de San Andrés ni la continuidad que exige la norma en cuanto a la residencia en el periodo entre 1988 a 1991.

3. Certificación del señor Pablo Mendoza Blanco, expedida el 4 de mayo de 1999, donde hace constar que tiene conocimiento que el señor Alejandro vivía atrás de donde él vivía, es decir a la entrada del Barrio El Cliff, conocimiento que tiene desde el año 1989, en ella se puede deducir que la certificación es ambigua, ya que al señor Mendoza no le consta los extremos temporales en que estuvo viviendo el señor Tarra en la isla de San Andrés.

4. Certificado laboral expedido por el jefe de recursos humanos del Hotel Decameron, donde certifica que el señor Alejandro Tarra Zabaleta labora en la empresa desde el 7 de mayo de 1995, documentos que no permite establecer si el peticionado permaneció en la isla tres años continuos antes de la expedición del decreto 2762 de 1991.

5. Certificación expedida por el señor Ramiro Miguel Atencia Feria, en la que manifiesta que conoce al señor Tarra y que laboró con él, en la empresa Avianca desde el año 1989, sin embargo es un documento, que no es claro en cuanto a los extremos temporales y adicional no es una certificación laboral expedida por la empresa Avianca, lo cual no permite tener claridad en qué años pudo prestar sus servicios a esa sociedad, y no permite tener la certificación como una de carácter laboral.

6. La copia incompleta de una escritura pública, el certificado de tradición y libertad del inmueble identificado con el folio de matrícula No. 450-21952, los recibos de la compra y registro del inmueble citado, son de los años 2004 y 2007. De donde se puede deducir acudiendo a lo indicado en ellos que los documentos mencionados no certifican la permanencia continua antes del año 1991, como lo establecen las normas de residencia y que pretende demostrar el solicitante.

Pues bien, hecha la valoración de los documentos anteriormente señalados, se evidencia que no comprueban la permanencia durante tres años continuos antes del año 1991, como pretende el recurrente, y es sabido que a las partes incumbe probar el hecho que aduce para obtener el derecho que pretende, y es por ello que el artículo 177 del CPC, impone la carga de la prueba a quien aduce el hecho, menciona:

ARTICULO 177. CARGA DE LA PRUEBA. *Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen.*

Los hechos notorios y las afirmaciones, o negaciones indefinidas no requieren prueba.

En efecto, señala el Decreto 2762 de 1991 lo siguiente:

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

Artículo transitorio 1°. *Las personas que estando domiciliadas en el Departamento Archipiélago, no cumplan los tres años de que tratan los literales c) y d) del artículo 2do de este Decreto, tendrán la calidad de residente temporal y estarán sujetos a las disposiciones que para tal situación determina el presente Decreto (...).*”

Por lo anterior, teniendo presente que el proceso administrativo de petición de residencia es un medio y por lo mismo, las normas procesales también deben aplicarse como un fin para obtener el derecho pretendido, lo cierto es que debe el administrado demostrar la permanencia en el Departamento durante los tres años anteriores a 1991, lo que no ocurrió en el presente caso, por lo que en aras de la protección de los postulados y lo ordenado por las normas sustanciales, Decreto 2672 de 1991, Decreto 2771 de 2001, y la Sentencia C530 de 193, entre otros, se mantendrá lo decidido, al no haberse demostrado el cumplimiento de los presupuestos legales del artículo 2.c del pluricitado Decreto 2762 de 1991.

En virtud de lo anterior, se

RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO: Confirmar en su integridad la Resolución No 001606 del 7 de marzo de 2012, mediante la cual se resuelve una solicitud de residencia, NEGANDO el derecho a la residencia en el Departamento Archipiélago al señor **ALEJANDRO TARRA ZABALETA**, identificado con cedula de ciudadanía No. 73.124.706 de Cartagena (Bolívar), de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.-

ARTÍCULO SEGUNDO: Contra el presente acto administrativo no procede ningún recurso, entiéndase que queda agotada la vía administrativa.-

ARTÍCULO TERCERO: Notificar al administrado la decisión adoptada en el presente Acto Administrativo, de conformidad con el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo –Ley 1437 de 2011-.

ARTÍCULO CUARTO: Surtido lo anterior, Devuélvase el expediente a la Oficina de Control de Circulación y Residencia-OCCRE.-

NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE

Dada en San Andrés Isla, a los 15 SEP 2017



RONALD HOUSNI JALLER

Gobernador 

 Revisó: Jefe Oficina Asesora Jurídica