



GOBERNACIÓN

Departamento Archipiélago de San Andrés,
Providencia y Santa Catalina

Reserva de Biosfera Scaflower

NIT: 892400038-2

RESOLUCION No.

006521

(22 OCT 2021)

"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 el Decreto 2762 de 1991 y 2171 de 2001, el artículo 76 del CPACA,

CONSIDERANDO:

Que a través de **Resolución No. 000103 de fecha 11 de abril de 2019**, la Oficina de la Occre, decidió negar el derecho a la residencia al señor **JORGE LUIS RODRIGUEZ FORTICH**, identificado con cédula de ciudadanía número **1.123.627.796** de San Andrés, en el Departamento Archipiélago.

En contra del referido acto administrativo, a través de **memorial 15179 de fecha 09 de Mayo de 2019** presenta recurso de apelación.

DECISION DE PRIMERA INSTANCIA. -

"(...)

Procede el despacho a decidir si a la luz de las normas de Residencia y Circulación para el Departamento Insular contempladas en los Decretos 2762 de 1991 y 2171 de 2001 así como el Acuerdo 001 de 2002, le asiste al peticionario el derecho a la expedición de su tarjeta de residencia por cambio del documento de identificación.

Establece los literales a) y b) del artículo 2º del Decreto 2762 de 199, que tendrá derecho a fijar su residencia en el departamento Archipiélago quien se encuentre en una de las siguientes situaciones:

- a) *Haber nacido en el territorio del departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, siempre que alguno de sus padres, tenga para tal época, su domicilio en el Archipiélago (...)*
- b) *No habiendo nacido en el territorio del departamento, tener padres nativos del Archipiélago.*

En el caso sometido a estudio y conforme lo acreditan el Registro Civil y la cedula de ciudadanía aportada, el peticionario no ostenta la condición de Nativa/Raizal, ni nacido en el Departamento Archipiélago, es decir no se encuentra en el supuesto de hecho de la norma anteriormente citada.

No siendo nacido en el Departamento procede el despacho a revisar la norma contenida en el Decreto 2762 de 1991, señalando en primer lugar:

En cuanto a los hijos menores, el otorgamiento de la residencia por extensión resulta ser naturalmente comprensible y jurídicamente viable habida consideración de que éstos aún se encuentran bajo la patria potestad de sus padres. Sin embargo, en este punto de análisis y de conformidad con los documentos aportados, quedó establecido que el señor JORGE LUIS RODRIGUEZ FORTICH no ostenta la calidad de nacido en el Departamento Archipiélago, de acuerdo con la copia de su cedula de ciudadanía y el Registro Civil de Nacimiento aportados al expediente administrativo con la solicitud

inicial, el peticionario nació en la ciudad de Cartagena (Bolívar) el 14 de Febrero de 1991 y no demostró que alguno de sus padres es Nativo/Raizal del Departamento Archipiélago.

(...)

Que, de este modo, el peticionario no probó ni acreditó encontrarse en ninguna de las situaciones descritas en el Artículo Segundo. 2º del Decreto 2762 de 1991 para que le asista el derecho de residir en el Departamento Archipiélago.

Que con el fin de proteger la identidad cultural de las comunidades nativas y preservar el medio ambiente y los recursos naturales del Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, la Constitución Política ordenó establecer un régimen especial para el territorio Insular de la Nación (Artículo 310 Superior), determinar controles a la densidad de su población, regular el uso de su suelo y someter a condiciones especiales la enajenación de los bienes inmuebles ubicados en dicho territorio. En desarrollo de esta norma, y haciendo uso de las facultades que le otorgó el artículo transitorio 42 superior, el Presidente de la República expidió en las Islas, y posteriormente se expidió la ley 43 de 1993.

(...)." "

MOTIVOS DE IMPUGNACION. -

"(...)

La resolución 000103 debe ser revocada íntegramente y en consecuencia se ordenará el cese de sus efectos y alcances, y en su lugar con base en el literal b) del artículo 2º del Decreto 2762 de 1991, en concordancia con el literal c) del acuerdo No. 001 de 2002 y la Ordenanza No. 019 de 2010 y demás normas admisibles se le reconocerá el derecho a la residencia permanente y/o cambio de número de documento de identidad", al menor que aunque no haya nacido en el territorio, tanto sus padres como su núcleo familiar denotan la residencia permanente dentro del Archipiélago por más de 45 años; fecha en la cual el hoy recurrente era un menor de edad bajo la tutela de sus padres; como quiera que dentro del trámite adelantado hubo una mala apreciación de las pruebas allegadas, teniendo en cuenta que el acto administrativo notificado no fueron tenidas en cuenta ni valoradas los certificados de estudios realizados en el Departamento durante su infancia"

CONSIDERACIONES DEL DESPACHO. -

Revisado el expediente, se vislumbra una solicitud de residencia, que consiste en cambio de la tarjeta de la Occre con número de tarjeta de identidad a cedula de ciudadanía.

A la solicitud adjunta la tarjeta de la Occre con número de tarjeta de identidad y copia de ella, allega además copia de la Occre de su padre, registro civil de nacimiento, certificados de estudios de los colegios Flowers Hill Bilingual School, Bautista central la esperanza y de la institución educativa técnico departamental.

La Oficina de la Occre, resolvió negar la solicitud de expedición de la tarjeta de la Occre, considerando que el peticionario no ostenta la condición de Nativo/Raizal, ni nacido en el Departamento Archipiélago, es decir no se encuentra en el supuesto de hecho de la norma anteriormente citada, quiere decir que no cumple con lo dispuesto en los literales a) y b) del artículo 2º del Decreto 2762 de 1991, los cuales señalan:

"Tendrá derecho a fijar su residencia en el departamento Archipiélago quien se encuentre en una de las siguientes situaciones:

- a) Haber nacido en el territorio del departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, siempre que alguno de sus padres, tenga para tal época, su domicilio en el Archipiélago.
- b) No habiendo nacido en el territorio del departamento, tener padres nativos del Archipiélago.

Del material probatorio, se colige que durante la minoría de edad el recurrente obtuvo la tarjeta de la Occre temporal, que nació en Cartagena el 14 de febrero de 1991, mantuvo su residencia en el territorio insular durante dicha época según consta en los certificados de estudios aportados y que el señor ROLANDO RODRIGUEZ HERNANDEZ padre del recurrente quien le concedió el derecho a la Occre se convirtió en residente definitivo en el año 1995.

La temporalidad de la residencia se encuentra dispuesta en el artículo 9º del decreto 2762 de 1991 así:

Artículo 9º. "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".

PARAGRAFO. 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"

De lo señalado se desprende, que la residencia temporal se puede extender a los cónyuges o compañeros permanentes y a los hijos hasta por un lapso de tiempo no mayor a tres años.

El artículo 10 del Decreto 2762 de 1991, señala que los residentes temporales podrán permanecer en el territorio del Departamento Archipiélago durante el tiempo autorizado. En todos los casos, la residencia temporal será otorgada por un periodo máximo de un año, prorrogables hasta por el mismo tiempo, sin que sumandos sobrepasen tres años.

Artículo 10. "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 sólo para el cumplimiento de dicho propósito".

La Corte Constitucional en Sentencia T-294/18 de fecha 24 de Julio de 2018, desarrolla la señalada norma así:

"Lo anterior, resulta de gran importancia en el presente caso, toda vez que, luego de los 3 años de la residencia temporal de que trata la referida norma, se debe definir la situación de permanencia en las islas y otorgar la tarjeta definitiva a quien cumpla con los requisitos establecidos en el decreto 2762 de 1991, momento en el cual, **el residente definitivo queda habilitado para transferir el derecho a sus hijos menores de edad**".
(Negrilla no son del texto original)

Así las cosas, de conformidad a lo dispuesto en las normas transcritas, ninguna persona puede gozar de la residencia temporal por más de tres años, al cumplimiento de este periodo la Oficina de la Occre está en la obligación de definir la situación de residencia de la persona, ya sea otorgando la tarjeta definitiva si cumple con los requisitos establecidos en el Decreto 2762 de 1991 o negándola por falta de presupuestos legales.

En el presente, la Oficina de la Occe hizo caso omiso a lo prescrito en la norma, pues al cumplimiento de los tres años de haber estado en la isla como residente temporal prolongó la decisión definitiva extendiendo la tarjeta temporal hasta llegar a la mayoría de edad, fecha en la que resuelve negar el derecho a la residencia permanente en el territorio insular, considerando que no cumple con lo dispuesto en el decreto 2762 de 1991.

De conformidad con lo establecido en el artículo 29 de la Constitución Política, el Debido Proceso se debe aplicar a todas las actuaciones administrativas y establece unas garantías, el derecho a recibir una pronta y oportuna decisión por parte de las autoridades administrativas sin dilaciones injustificadas.

Artículo 29. "El debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas.

Nadie podrá ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante juez o tribunal competente y con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio.

En materia penal, la ley permisiva o favorable, aun cuando sea posterior, se aplicará de preferencia a la restrictiva o desfavorable.

Toda persona se presume inocente mientras no se la haya declarado judicialmente culpable. Quien sea sindicado tiene derecho a la defensa y a la asistencia de un abogado escogido por él, o de oficio, durante la investigación y el juzgamiento; **a un debido proceso público sin dilaciones injustificadas;** a presentar pruebas y a controvertir las que se alleguen en su contra; a impugnar la sentencia condenatoria, y a no ser juzgado dos veces por el mismo hecho.

Es nula, de pleno derecho, la prueba obtenida con violación del debido proceso". (Negrilla y subraya fuera del texto original).

De lo anterior se colige que, la Occe injustificadamente dilató la resolución de solicitud de residencia del recurrente, pues durante su minoría de edad expidió sendas tarjetas temporales de la occe y solo al cumplir la mayoría de edad resolvió de fondo la petición negando el derecho, infringiendo así el debido proceso.

Analizando el caso en concreto, el recurrente obtuvo la residencia por la transferencia que le hizo su padre, quien ostenta la residencia definitiva desde el año 1995, como aparece en la tarjeta de la Occe anexa, sin embargo, al recurrente no le fue otorgada la residencia definitiva sino la temporal.

Para el despacho no es de aceptar la decisión de primera instancia, considerando que reconoce el derecho que tienen los padres al obtener el derecho a la residencia para extender dicha calidad a sus hijos en la misma forma, pero se aparta de lo establecido en la norma al tomar la decisión concediendo al recurrente en primera instancia la tarjeta de residencia temporal y posteriormente negándole el derecho a la residencia permanente.

Cabe anotar, que al resolver el recurso de reposición señaló: "si el padre obtiene el derecho de residencia de manera permanente, podrá extender en la misma forma, dicho status a sus hijos incluso en los eventos en que éstos ya hayan cumplido la mayoría de edad, siempre y cuando ambos padres o al menos uno de ellos, estuviere domiciliado en el Departamento como mínimo, tres años anteriores a la expedición del Decreto 2762 de 1991".

Teniendo en cuenta lo anterior, habida cuenta que se comprobó que el padre del recurrente posee la residencia definitiva y le transfiere el derecho a su hijo JORGE LUIS

RODRIGUEZ FORTICH, por lo establecido en el Decreto 2762 de 1991 y el desarrollo realizado por la Corte Constitucional del artículo 10 de la misma norma, se concluye que el señor JORGE LUIS RODRIGUEZ FORTICH tiene derecho al reconocimiento de la residencia definitiva.

Teniendo en cuenta lo anterior, se,

RESUELVE:

PRIMERO: REVOCAR la **Resolución No. 000103** de fecha **11 de abril de 2019**, proferido por la Oficina de la OCCRE, por lo expuesto en la parte considerativa del presente acto administrativo.

SEGUNDO: Concédase el derecho a la residencia definitiva al señor **JORGE LUIS RODRIGUEZ FORTICH**, identificado con cedula de ciudadanía **1.123.627.796** de San Andrés.

TERCERO: ORDENASE a la Oficina de la OCCRE, la expedición de la tarjeta de la Occre al señor **LUIS RODRIGUEZ FORTICH**.

SEGUNDO: Notifíquese personalmente al señor **JORGE LUIS RODRIGUEZ FORTICH**, con cedula de ciudadanía **1.123.627.796**, y/o su apoderado del contenido de la presente Resolución.

TERCERO: Contra la presente Resolución no procede recurso alguno.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE

Dado en San Andrés Isla, a los

22 OCT 2021


EVERTH JULIO HAWKINS SJOGREEN
Gobernador

Proyectó: C.Hooker H.
Aprobó: D. Garzón.R.
Archivó: R. Avila