



LA REFORMA DEL SISTEMA DE REFUGIO EN COLOMBIA:

Una cuestión urgente e inaplazable
a propósito de los 40 años de la
Declaración de Cartagena



Facultad
de Derecho

CEM
Centro de Estudios
en Migración

LA REFORMA DEL SISTEMA DE REFUGIO EN COLOMBIA:

Una cuestión urgente e inaplazable
a propósito de los 40 años de la
Declaración de Cartagena

Centro de Estudios en Migración (CEM)
Clínica Jurídica para Migrantes
Semillero de Investigación en Derecho y Migración en Colombia
Facultad de Derecho, Universidad de los Andes

Serie: Informes CEM
Informe No. 5-2024
ISSN 2744-9181



Citar como: Moreno V., Carolina, Gracy Pelacani, y Laura Vanessa Vanegas Herrera. La reforma del sistema de refugio en Colombia: una cuestión urgente e inaplazable a propósito de los 40 años de la Declaración de Cartagena. Informes CEM. Informe n.º 5-2024. Bogotá: Centro de Estudios en Migración (CEM), noviembre del 2024.

Fecha de cierre del documento: noviembre del 2024

Resumen

Los informes del Centro de Estudios en Migración (CEM) exploran los aspectos más relevantes de la gestión de la migración en Colombia. Con ocasión de la conmemoración de los 40 años de la Declaración de Cartagena de 1984, el quinto informe del CEM (n.º 5-2024) contribuye a la reflexión sobre el sistema de refugio en Colombia y en la región latinoamericana.

En este informe afirmamos que el sistema de refugio del Estado colombiano requiere una reforma urgente. Esta debe conducir a un sistema que garantice plenamente el derecho fundamental al debido proceso de las personas solicitantes de reconocimiento de la condición de refugiado, que respete sus diversidades, y elimine los obstáculos que impiden a los solicitantes desarrollar un proyecto de vida digno en Colombia.

Para ello, el informe comienza contextualizando la Declaración de Cartagena a nivel regional y nacional. En la segunda sección, se profundiza en las distintas formas de protección —internacional, temporal y complementaria— y se analizan las tensiones que surgen entre el Estatuto Temporal de Protección para Mi-

grantes Venezolanos —una medida de regularización migratoria temporal—, las visas y el sistema de refugio. La tercera sección se centra en las vulneraciones al derecho al debido proceso que se dan en el marco del procedimiento para el examen de las solicitudes de reconocimiento de la condición de refugiado. Posteriormente, el informe destaca la falta de un enfoque diferencial en el sistema de refugio y, en la quinta sección, se analiza críticamente la imposibilidad para los solicitantes de reconocimiento de la condición de refugiado de realizar actividades remuneradas en Colombia.

Finalmente, el informe concluye con una serie de recomendaciones. Esto con el fin de contribuir a la reforma del sistema de refugio para que sea más justo y acorde a la normativa internacional sobre derechos humanos y derechos de las personas refugiadas.

Palabras clave: protección internacional, refugio, reforma, Declaración de Cartagena

Abstract

The reports of the Migration Studies Center (CEM) explore the most relevant aspects of migration management in Colombia. On the 40th anniversary of the 1984 Cartagena Declaration, the fifth CEM report (n.º 5-2024) contributes to the reflection on the asylum system in Colombia and the Latin American region.

In this report, we state that the Colombian asylum system urgently needs reform. This reform must lead to a system that fully guarantees the fundamental right to due process for individuals applying for refugee status recognition, respects their diversity, and removes the obstacles that prevent applicants from developing a dignified life project in Colombia.

To this end, the report begins by providing context on the Cartagena Declaration at both regional and national levels. The second section delves into the various forms of protection—international, temporary, and complementary—and analyzes the tensions that arise between the Temporary Protection Statute for Venezuelan Migrants—a temporary migration regularization measure—, visas, and the asylum system. The third section fo-

cuses on the violations of the right to due process that occur within the framework of the refugee status recognition procedure. Subsequently, the report highlights the lack of a differential approach in the asylum system, and in the fifth section, it critically analyzes the inability of asylum seekers to engage in remunerated activities in Colombia.

Finally, the report concludes with a series of recommendations aimed at contributing to the reform of the asylum system, making it fairer and more aligned with international human rights and refugee rights standards.

Key words: international protection, asylum, reform, Cartagena Declaration

Resumo

Os relatórios do Centro de Estudos em Migração (CEM) exploram os aspectos mais relevantes da gestão migratória na Colômbia. Em comemoração aos 40 anos da Declaração de Cartagena de 1984, o quinto relatório do CEM (nº 5-2024) contribui para a reflexão sobre o sistema de refúgio na Colômbia e na região latino-americana.

Neste relatório afirmamos que o sistema de refúgio do Estado colombiano precisa de uma reforma urgente. Esta reforma deve levar a um sistema que garanta plenamente o direito fundamental ao devido processo das pessoas que solicitam o reconhecimento da condição de refugiado, que respeite suas diversidades e que elimine os obstáculos que impedem os solicitantes de desenvolver um projeto de vida digno na Colômbia.

Para isso, o relatório começa contextualizando a Declaração de Cartagena nos níveis regional e nacional. Na segunda seção, aprofunda-se nas diferentes formas de proteção —internacional, temporária e complementar— e analisam-se as tensões que surgem entre o Estatuto de Proteção Temporária para Migrantes Venezuelanos —uma medida temporária de regularização migratória—, os vistos e o

sistema de refúgio. A terceira seção centra-se nas violações do direito ao devido processo que ocorrem no âmbito do procedimento de reconhecimento da condição de refugiado. Posteriormente, o relatório destaca a falta de uma abordagem diferenciada no sistema de refúgio e, na quinta seção, analisa criticamente a impossibilidade dos solicitantes de refúgio realizarem atividades remuneradas na Colômbia.

Por fim, o relatório conclui com uma série de recomendações visando contribuir para a reforma do sistema de refúgio, tornando-o mais justo e alinhado com as normas internacionais de direitos humanos e direitos dos refugiados.

Palavras-chave: proteção internacional, refúgio, reforma, Declaração de Cartagena

TABLA DE CONTENIDO

Introducción	8
1. La Declaración de Cartagena en contexto	13
1.1. La Declaración de Cartagena en las Américas	14
1.2. La Declaración de Cartagena en el ámbito colombiano	17
2. La protección internacional, temporal y complementaria	22
2.1. La relación entre la protección complementaria y el Estatuto Temporal de Protección para Migrantes Venezolanos	24
2.2. Las limitaciones de la visa tipo V como medida complementaria al refugio	26
3. El derecho fundamental al debido proceso y su relevancia en los procedimientos de reconocimiento de la condición de refugiado	29
3.1. Cambio en el formulario para presentar la solicitud de reconocimiento de la condición de refugiado	33
3.2. El rechazo de las solicitudes de refugio extemporáneas presentadas por nacionales venezolanos	35
4. La necesidad de implementar enfoques diferenciales en el sistema de refugio	39
5. Acceso al trabajo de los solicitantes de reconocimiento de la condición de refugiados	43
5.1. Los retos de la inclusión socioeconómica	44
5.2. El acceso al mercado laboral de los solicitantes de reconocimiento de la condición de refugiado en el derecho de la Unión Europea	47
Conclusiones y recomendaciones	51
Datos de las autoras	54
Los informes CEM	55

Introducción

La conmemoración, en 2024, de los 40 años de la adopción de la Declaración de Cartagena (Cartagena +40) es una oportunidad que no se puede dejar pasar para seguir impulsando la reflexión y la incidencia en el tema del refugio en Latinoamérica. En este contexto se enmarca el quinto informe (n.º 5-2024) del Centro de Estudios en Migración (CEM) de la Facultad de Derecho de la Universidad de los Andes.

Desde el 2019, año de su fundación, el CEM ha promovido el análisis de algunos de los temas más relevantes para Colombia en su respuesta a la migración, en particular, de las personas provenientes de Venezuela. Esto, con el fin de producir conocimiento relevante para informar sobre la adopción de políticas públicas con enfoque de derechos humanos e incidir ante las autoridades encargadas de su formulación.

Por ello, en su primer informe n.º 1-2019, el CEM reflexionó sobre la gestión de la migración en Colombia, enfocándose en los derechos a la educación y salud de la población migrante proveniente de Venezuela. En su segundo informe n.º 2-2020, el CEM analizó las medidas adoptadas para hacer frente a la situación de apatridia o riesgos de apatridia de los niños y las niñas nacidos en el territorio nacional de padres venezolanos. Luego, en 2021, con ocasión de su tercer informe n.º 3-2021, el CEM ahondó en el análisis del Estatuto Temporal de Protección para Migrantes Venezolanos (ETPV) y en los límites y retos de esta medida de regularización migratoria. Finalmente, el informe n.º 4-2022 del CEM se preguntó si existía una política pública migratoria en Colombia y explicó las razones de su ausencia¹.

1 Todos los informes del CEM están disponibles aquí: <https://derecho.uniandes.edu.co/consultorio-juridico/clinicas-juridicas/cj-migrantes/actualidad/>

Ahora, la crisis prolongada del sistema de refugio del Estado colombiano hace necesario e inaplazable reflexionar sobre este tema. Colombia es el país de destino del mayor número de nacionales venezolanos en la región y a nivel global. Según los datos de la Plataforma Regional de Coordinación Interagencial para Refugiados y Migrantes de Venezuela (R4V), liderada por el Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados (ACNUR) y la Organización Internacional para las Migraciones (OIM), a junio del 2024, cerca de 7.780.000 nacionales venezolanos habían salido de su país de origen, de los cuales cerca de 6.600.000 se encontraban en países de América Latina y el Caribe². A junio del 2024, según datos de la autoridad de control y verificación migratoria del Estado colombiano, Migración Colombia, cerca de 2.809.000 nacionales venezolanos estaban en territorio colombiano³.

Colombia es, además, un país de destino y tránsito de personas migrantes y con necesidad de protección internacional de otras nacionalidades. Aunque la migración de tránsito por el territorio nacional es un fenómeno conocido desde hace más de una década⁴, Migración Colombia empezó a publicar datos relativos a este movimiento solamente desde el 2023, año en el cual se registró la salida de 539.959 personas por diversos puntos de la frontera nacional⁵. A 30 de septiembre del 2024, 322.531 personas habían salido de Colombia de forma irregular, por frontera terrestre como marítima⁶.

Ante estas cifras, no deja de sorprender el bajo número de solicitudes de reconocimiento de la condición de refugiado en el país y de reconocimientos, tanto de personas de nacionalidad venezolana como de otras nacionalidades. Desde enero del 2018 hasta junio del 2024, la Cancillería colombiana había recibido 66.153 solicitudes de reconocimiento de la condición de refugiado. En el mismo periodo, solamente 1.480

2 ACNUR y OIM. *Plataforma Regional de Coordinación Interagencial para Refugiados y Migrantes de Venezuela, Refugiados y Migrantes de Venezuela*. <https://www.r4v.info/es/refugiadosymigrantes>

3 Migración Colombia. *Informe de migrantes venezolanos en Colombia junio 2024*. <https://www.migracioncolombia.gov.co/infografias-migracion-colombia/informe-venezolanos-junio-2024>

4 Migración Colombia, quien desde 2023 está publicando datos sobre las personas que salen del territorio nacional de forma irregular, presenta datos desde el 2012. Véase: https://unidad-administrativa-especial-migracion-colombia.micolombiadigital.gov.co/sites/unidad-administrativa-especial-migracion-colombia/content/files/001194/59668_mit31dic.pdf

5 Los registros hacen referencia a las personas cuya salida se ha registrado por los municipios de Necoclí, Turbo, Ipiales, Cúcuta y por los aeropuertos El Dorado de la ciudad de Bogotá y Gustavo Rojas Pinilla de la isla de San Andrés, así como por otros puntos de la isla. <https://www.migracioncolombia.gov.co/publicaciones-migracion-colombia/migracion-irregular-feb-de-2024>

6 Migración Colombia. *Migración en Tránsito Irregular septiembre 2024*. 8 de octubre de 2024. <https://www.migracioncolombia.gov.co/publicaciones-migracion-colombia/migracion-en-transito-irregular-septiembre-2024>

personas habían sido reconocidas como refugiadas, de las cuales 1.361 son nacionales venezolanos. Las personas de otras nacionalidades reconocidas fueron 119. En el mismo periodo fueron expedidas por la Cancillería 1.565 visas tipo M (Migrante) Refugiado, cuya mayoría —1.396— fue a nacionales venezolanos. Las visas tipo V de cortesía como medida complementaria fueron 14⁷.

Además, sorprende el número de personas solicitantes que no llegan a terminar el proceso por diversas razones. De las 66.153 solicitudes, se afirma que 13.592 desistieron del trámite⁸. En 2023, la Cancillería afirmó que el 95 % de las solicitudes de reconocimiento de la condición de refugiado terminan su trámite de manera anticipada, sin llegar a una decisión de fondo “(...) porque el solicitante desistió de su solicitud, abandonó el territorio colombiano o no compareció a la entrevista”⁹. Ahora bien, la falta de transparencia sobre los datos de la Cancillería colombiana sobre este tema hace complejo, cuando no imposible, determinar cuántas personas solicitaron y fueron reconocidas como refugiadas bajo la definición ampliada de refugiado de la Declaración de Cartagena¹⁰.

Estas reflexiones se fundamentan, entre otros, en la observación de los obstáculos y los dilemas a los cuales las personas con necesidad de protección internacional se enfrentan a la hora de decidir solicitar protección internacional al Estado colombiano y tener que enfrentar las consecuencias de su decisión. Esto es posible porque el CEM trabaja de la mano con la Clínica Jurídica para Migrantes de la Facultad de Derecho de la Universidad de los Andes. La Clínica fue fundada en el 2019 para responder a las necesidades legales insatisfechas de las personas migrantes, refugiadas y retornadas, en asuntos que tengan que ver con su situación migratoria, nacionalidad y necesidad de protección internacional. Además, diseña e implementa distintas estrategias de litigio e incidencia en materia de protección de los derechos de las personas en situación de movilidad humana en el país y en la región.

Con todo ello en mente, en el marco de la conmemoración de los 40 años de la Declaración de Cartagena y con ocasión de la sentencia SU-543 de 2023 de la Corte Cons-

7 Estos datos se encuentran en la respuesta a dos derechos de petición que el CEM y la Clínica Jurídica para Migrantes enviaron a Migración Colombia y al Ministerio de Relaciones Exteriores, cuyas respuestas fueron recibidas el 15 y 23 de agosto del 2024, respectivamente.

8 Ibid.

9 Esta información se compartió en el marco de los requerimientos que la Corte Constitucional formuló en la acción de tutela interpuesta por Dorotea Capielo de Romero en contra del Ministerio de Relaciones Exteriores, la cual culminó en la sentencia SU-543 de 2023, M.P. Paola Meneses Mosquera, párr. 37.

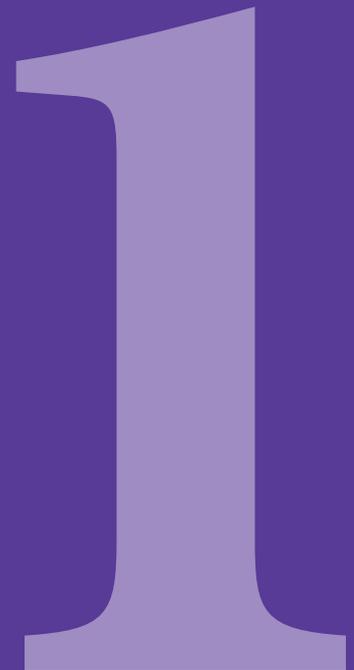
10 Además, la misma Cancillería en la respuesta a la petición afirma que, hasta junio del 2024, estos datos no se desagregaban por edad, sexo, género, nacionalidad, situación de discapacidad, orientación sexual u origen étnico del solicitante.

titucional¹¹, en su quinto informe, el CEM busca contribuir a la reflexión informada y crítica sobre el sistema de refugio nacional y hacer recomendaciones para su necesaria reforma.

Para esto, en la primera sección de este informe ponemos en contexto la Declaración de Cartagena a nivel regional y nacional. Luego, en la segunda sección, ahondamos en las diferentes formas de protección —internacional, temporal y complementaria— y en las tensiones que se generan entre el ETPV —el cual es una medida de regularización migratoria temporal—, las visas y el sistema de refugio. En la tercera sección reflexionamos sobre las vulneraciones al derecho al debido proceso que se dan en el marco del procedimiento para el examen de las solicitudes de reconocimiento de la condición de refugiado. En la cuarta sección señalamos la falta de un enfoque diferencial en el sistema de refugio y, en la quinta sección analizamos críticamente la imposibilidad para los solicitantes de reconocimiento de la condición de refugiado de realizar actividades remuneradas en Colombia. Terminamos este informe con una serie de recomendaciones, con el fin de contribuir a la reforma del sistema de refugio para que sea más justo y acorde a la normativa internacional sobre derechos humanos y derechos de las personas refugiadas.

11 En la sentencia SU-543 de 2023, la Corte Constitucional ordena al gobierno nacional que “[d]iseñe e implemente una Política Pública para resolver la problemática estructural de saturación y congestión en el trámite de las solicitudes de refugio” y que lleve a cabo las modificaciones normativas necesarias para “fijar un término procesal máximo para resolver las solicitudes de refugio” e “implementar criterios de priorización con enfoque diferencial en la tramitación de las solicitudes”. Corte Constitucional, sentencia SU-543 de 2023, M.P. Paola Andrea Meneses Mosquera.

La Declaración de Cartagena en contexto



1.1. La Declaración de Cartagena en las Américas

La Declaración de Cartagena sobre refugiados se adoptó en el marco del “Coloquio sobre la Protección Internacional de los Refugiados en América Central, México y Panamá: Problemas Jurídicos y Humanitarios”, celebrado en Cartagena del 19 al 22 de noviembre de 1984. En su primera y segunda conclusión, la Declaración propicia que los Estados de la región ratifiquen o se adhieran a la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951 y al Protocolo sobre el Estatuto de los Refugiados de 1967, así como también busca que adopten normas de derecho interno para la aplicación de la Convención.

Es en la tercera conclusión que, “en vista de la experiencia recogida con motivo de la afluencia masiva de refugiados en el área centroamericana”, la declaración presenta la necesidad de ampliar la definición de refugiado de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951. Esto con el fin de considerar también como refugiados

a las personas que han huido de sus países porque su vida, seguridad o libertad han sido amenazadas por la violencia generalizada, la agresión extranjera, los conflictos internos, la violación masiva de los derechos humanos u otras circunstancias que hayan perturbado gravemente el orden público¹².

Ahora bien, constituían precedentes importantes de esta ampliación la Convención de la Organización para la Unidad Africana (OUA) por la que se regulan los Aspectos Específicos de Problemas de los Refugiados en África de 1963, que ya había adoptado una definición ampliada de refugiado en los siguientes términos:

El término “refugiado” se aplicará también a toda persona que, a causa de una agresión exterior, una ocupación o una dominación extranjera, o de acontecimientos que perturben gravemente el orden público en una parte o en la totalidad de su país de origen, o del país de su nacionalidad, está obligada a abandonar su residencia habitual para buscar refugio en otro lugar fuera de su país de origen o del país de su nacionalidad¹³.

En 1985, la Asamblea General de la Organización de los Estados Americanos (OEA), además, recomendó “a los Estados Miembros que apliquen dicha declaración en el

12 Declaración de Cartagena sobre Refugiados, 1984. <https://www.acnur.org/sites/default/files/legacy-pdf/5b076ef14.pdf>

13 Artículo 1, numeral 2, Convención de la OUA por la que se regulan los aspectos específicos de problemas de los refugiados en África.

tratamiento de los refugiados que se encuentren en su territorio”¹⁴.

Aunque la definición ampliada de refugiado está contenida en un documento que no es jurídicamente vinculante, desde 1984, año en que se adopta la Declaración de Cartagena, 15 países de la región han incorporado la definición ampliada a su derecho interno¹⁵. Como se dirá a continuación, Colombia se encuentra entre los países que han incorporado la definición ampliada de refugiado de la Declaración de Cartagena a su normativa nacional.

Además, en la doctrina sobre el tema se ha afirmado que la definición ampliada de refugiado puede considerarse como una norma de derecho internacional consuetudinario particular (costumbre regional) para los Estados de la región. Esto es importante dado que, por un lado, obligaría a todos los Estados a aplicarla, inclusive si no han firmado la Declaración o no la han incorporado a su derecho interno. Por el otro, los Estados no podrían dejar de examinar las solicitudes recibidas bajo la definición ampliada, inclusive si hubieran limitado, modificado o eliminado la definición en su derecho interno¹⁶.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH) se ha pronunciado sobre la vinculatoriedad de la definición ampliada de refugiado de la Declaración en el marco de las opiniones consultivas OC-21/14¹⁷ y OC-25/18¹⁸. En particular, en la OC-21/14, la Corte IDH afirmó que:

Atendiendo al desarrollo progresivo del derecho internacional, la Corte considera que las obligaciones derivadas del derecho a buscar y recibir asilo resultan operativas respecto de aquellas personas que reúnan los componentes de la definición ampliada de la Declaración de Cartagena, la cual responde no sólo a las dinámicas de desplazamiento forzado que la originaron, sino que también satisface los desafíos de protección que derivan de otros patrones de desplazamiento que suceden en la actualidad. Este criterio refleja una tendencia a consolidar en

14 Asamblea General de la OEA. Situación jurídica de los asilados, refugiados y personas desplazadas en el continente americano. Resolución AG/RES. 774(XV-O/85), aprobada en la tercera sesión plenaria, celebrada el 9 de diciembre de 1985.

15 Estos son Argentina, Belice, Bolivia, Brasil, Chile, Colombia, Ecuador, El Salvador, Guatemala, Honduras, México, Nicaragua, Paraguay, Perú y Uruguay.

16 Juan Ignacio Mondelli. “La obligatoriedad de la definición de refugiado de la Declaración de Cartagena en el derecho internacional”. *Revista Temas de Derecho constitucional*, 1 (2019): 29-30.

17 Corte IDH. Opinión Consultiva oc-21/14 de 19 de agosto de 2014. Serie A n.º 21. Derechos y garantías de niñas y niños en el contexto de la migración y/o en necesidad de protección internacional.

18 Corte IDH. Opinión Consultiva oc-25/18 de 30 de mayo de 2018. Serie A n.º 18. La institución del asilo y su reconocimiento como derecho humano en el Sistema Interamericano de Protección.

la región una definición más incluyente que debe ser tomada en cuenta por los Estados a fin de otorgar la protección como refugiado a personas cuya necesidad de protección internacional es evidente¹⁹. (Énfasis añadido)

La Declaración, además, viene acompañada por el “Proceso de Cartagena”, que ha llevado a la adopción de tres declaraciones (en 1994, 2004 y 2014) y dos planes de acción decenales (el de San José en el 2004 y el de México en el 2014, respectivamente)²⁰. En particular, el plan de acción de Brasil²¹ se enfocó en siete aspectos por trabajar en la década de 2014 a 2024: (1) la situación de las personas refugiadas, desplazadas y apátridas en América Latina y el Caribe; (2) la protección internacional de las personas refugiadas y solicitantes de asilo; (3) las soluciones integrales, complementarias y sostenibles; (4) la solidaridad con el Triángulo Norte de Centroamérica en la búsqueda e implementación de soluciones duraderas; (5) la solidaridad regional con el Caribe para una respuesta integral de protección internacional y soluciones duraderas en los países del Caribe; (6) apatridia y (7) cooperación regional.

El informe final de implementación del plan de acción de Brasil señala que, en la década de 2014 a 2024, en las Américas y los países del Caribe se experimentó un aumento exponencial de las personas desplazadas forzosamente y con necesidad de protección. A esto, se suma el incremento y la diversificación de las causas del desplazamiento, como los fenómenos causados por los efectos del cambio climático. Todo ello ha provocado un uso mucho más significativo de las rutas de migración irregular y peligrosas en el continente, con consecuencias para la protección de los derechos de las personas en contextos de movilidad humana²².

Se espera que, en diciembre del 2024, se adopten la Declaración y el Plan de Acción de Chile para la siguiente década, 2024-2034. Para ello, se llevaron a cabo tres consultas temáticas y una consulta subregional enfocadas en las necesidades de protección de las personas en situación de movilidad humana y apátridas en la región, y en soluciones y protección en contexto de desplazamientos por desastres, respectivamente. Esta declaración y plan, además, deberán tener en cuen-

19 Cfr. Opinión Consultiva oc-21/14, *supra*, párr. 79. Este mismo punto es reiterado por la Corte IDH, en la Opinión Consultiva oc-25/18, *supra*, párrs. 123 y 132.

20 Se espera la adopción de la declaración y del plan de acción de Chile (2024-2034) en diciembre del 2024.

21 ACNUR. Plan de acción de Brasil “Una Hoja de Ruta Común para Fortalecer la Protección y Promover Soluciones Sostenibles para las Personas Refugiadas, Desplazadas y Apátridas en América Latina y el Caribe dentro de un Marco de Cooperación y Solidaridad”. Brasilia, 3 de diciembre del 2014. <https://www.acnur.org/media/declaracion-y-plan-de-accion-de-brasil>

22 ACNUR. *Informe final de implementación del Plan de acción de Brasil 2014-2024*, 21-22. <https://www.acnur.org/publicaciones/informe-final-de-implementacion-del-plan-de-accion-de-brasil-2014-2024>.

ta el Pacto Mundial sobre los Refugiados adoptado en diciembre del 2018²³.

1.2. La Declaración de Cartagena en el ámbito colombiano

Mediante el Decreto 1598 de 1995²⁴, Colombia incorporó en su ordenamiento interno, expresamente y por primera vez, la definición ampliada de persona refugiada que la Declaración de Cartagena sobre refugiados de 1984 recomendó aplicar a los países de la región latinoamericana²⁵.

Actualmente, la definición de persona refugiada se compone de tres grandes secciones. En primer lugar, al ser parte de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951 y de su Protocolo de 1967 (Convención de 1951, en adelante)²⁶, es persona refugiada quien

(...) debido a fundados temores de ser perseguida por motivos de raza, religión, nacionalidad, pertenencia a determinado grupo social u opiniones políticas, se encuentre fuera del país de su nacionalidad y no pueda o, a causa de dichos temores, no quiera acogerse a la protección de tal país; o que, careciendo de nacionalidad y hallándose, a consecuencia de tales acontecimientos, fuera del país donde antes tuviera su residencia habitual, no pueda o, a causa de dichos temores, no quiera regresar a él.

En segundo lugar, al haber suscrito la Declaración de Cartagena sobre Refugiados de 1984 (Declaración de Cartagena, en adelante)²⁷ y acoger el concepto de persona refugiada recomendable para la región latinoamericana, también se considera como refugiadas a las personas que:

23 Naciones Unidas. *Pacto mundial sobre los refugiados*. Nueva York: diciembre, 2018. <https://www.acnur.org/media/pacto-mundial-sobre-los-refugiados-cuadernillo-nota-introductoria-de-la-oficina-del-alto>

24 Presidencia de la República de Colombia, Decreto 1598 de 1995, “Por el cual se establece el estatuto para la determinación de la condición de refugiado, se deroga el Decreto 2817 de 1984 y se dictan normas sobre la Comisión Asesora y otras disposiciones”. <https://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?id=1746497>

25 El Decreto 2450 de 2002 eliminó la definición ampliada de la Declaración, aunque Colombia siguiera siendo firmataria de la Declaración. La definición ampliada fue reintroducida en el 2009, por medio del Decreto 4503. Juan Ignacio Mondelli. *La fuerza vinculante de la definición regional de la Declaración de Cartagena sobre Refugiados (1984)*. <https://www.refworld.org/es/ref/polilegal/rri/2018/es/129495>.

26 Convención sobre Estatuto de los Refugiados. https://www.acnur.org/sites/default/files/2023-05/Convencion_1951.pdf

27 Declaración de Cartagena sobre Refugiados. <https://www.acnur.org/media/declaracion-de-cartagena-sobre-los-refugiados>

[H]an huido de sus países porque su vida, seguridad o libertad han sido amenazadas por la violencia generalizada, la agresión extranjera, los conflictos internos, la violación masiva de los derechos humanos u otras circunstancias que hayan perturbado gravemente el orden público.

En tercer lugar, según lo dispuesto en el artículo 63 de la Ley 2136²⁸, además de los anteriores supuestos, se aplica el concepto de refugiado a:

[T]oda persona [...] que estaría en peligro de ser sometida a tortura u otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes en caso de que se procediera a la expulsión, devolución o extradición al país de su nacionalidad o, en el caso que carezca de nacionalidad, al país de residencia habitual.

Este supuesto normativo proviene de la Convención contra la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, de la que Colombia también es parte²⁹.

Entonces, a partir de los tres descriptores normativos aludidos, se aplica el concepto de refugiado/a la persona:

1. Que debido a fundados temores de ser perseguida por motivos de raza, religión, nacionalidad, pertenencia a determinado grupo social u opiniones políticas, se encuentre fuera del país de su nacionalidad y no pueda o, a causa de dichos temores, no quiera acogerse a la protección de tal país; o que, careciendo de nacionalidad y hallándose, a consecuencia de tales acontecimientos, fuera del país donde antes tuviera su residencia habitual, no pueda o, a causa de dichos temores, no quiera regresar a él o;
2. Que se hubiera visto obligada a salir de su país porque su vida, seguridad o libertad han sido amenazadas por violencia generalizada, agresión extranjera, conflictos internos, violación masiva de los derechos humanos u otras circunstancias que hayan perturbado gravemente al orden público.
3. Que haya razones fundadas para creer que estaría en peligro de ser sometida a tortura u otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes en caso de que se procediera a la expulsión, devolución o extradición al país de su nacionalidad o, en el caso que carezca de nacionalidad, al país de residencia habitual.

28 Congreso de la República de Colombia. Ley 2136, “Por medio de la cual se establecen las definiciones, principios y lineamientos para la reglamentación y orientación de la Política Integral Migratoria del Estado Colombiano”. http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/ley_2136_2021.html

29 Naciones Unidas. *Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes* (1984). <https://www.ohchr.org/es/instruments-mechanisms/instruments/convention-against-torture-and-other-cruel-inhuman-or-degrading>.

De acuerdo con el parágrafo del artículo 63 de la Ley 2136, el estudio y resolución de las solicitudes de reconocimiento de la condición de refugiado compete al Ministerio de Relaciones Exteriores (MRE o Cancillería, en adelante), de acuerdo con las reglas previstas en el Título 3 sobre “Asuntos relativos a la condición de refugiado” del Decreto 1067 de 2015³⁰. A partir de las normas sobre refugio previstas en el decreto mencionado, corresponde a la Comisión Asesora para la Determinación de la Condición de Refugiado (CONARE), órgano asesor del MRE, recibir, tramitar y estudiar las solicitudes, y luego recomendar al ministro/a sobre el reconocimiento o no de la condición de refugiado del solicitante³¹.

La sección sobre refugio del Decreto 1067 prevé las etapas básicas del procedimiento y una descripción muy general de las reglas aplicables en cada uno de estos momentos. A grandes rasgos, estas etapas son: (I) presentación de solicitud³², (II) admisión de soli-

30 Ministerio de Relaciones Exteriores de Colombia. Decreto 1067 de 2015, “Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Administrativo de Relaciones Exteriores”. https://www.cancilleria.gov.co/sites/default/files/Normograma/docs/decreto_1067_2015.htm

31 Para una reflexión sobre el refugio en Colombia, véase Gracy Pelacani, “El refugio en Colombia para la población venezolana: entre pocas solicitudes y muchos menos reconocimientos”. En *Perspectivas sociojurídicas de la migración. Aprendizajes a partir de la experiencia venezolana*, editado por Carolina Moreno V. y Gracy Pelacani, 59-84. Bogotá: Universidad de los Andes, 2023.

32 Forma de iniciar la actuación administrativa: solicitud. Esta puede ser presentada por la persona interesada al momento de ingresar al territorio ante la autoridad migratoria, quien la remite al MRE para su trámite y expide el salvoconducto sc-2. Este documento tiene una vigencia de 180 días, renovables, el cual permite la permanencia regular del solicitante en el territorio durante el procedimiento. Dicha solicitud debe ser ratificada/ampliada ante el MRE (Viceministerio de Asuntos Multilaterales), so pena de rechazo de la solicitud. La solicitud también puede ser presentada dentro de los 2 meses siguientes al ingreso al país, para que sea estudiada por la CONARE. El Decreto deja abierta la posibilidad de que la solicitud de refugio sea presentada para estudio con posterioridad a los tiempos antes mencionados, es decir, al momento de ingresar por puestos de control migratorio o durante los dos meses siguientes al ingreso al territorio colombiano. En este evento, el solicitante deberá sustentar las razones de su extemporaneidad, para que estas sean estudiadas por la CONARE. Incluso, está prevista la posibilidad de que un extranjero en Colombia presente solicitud de refugio en “cualquier tiempo”, “cuando circunstancias comprobables y sobrevinientes a su salida del país de origen o de residencia habitual le impidan regresar a ese país”, circunstancia en la cual el término de presentación de la solicitud ya no es un factor relevante.

cidad, (III) entrevista³³, (IV) decisión³⁴, (V) notificación de la decisión³⁵, (VI) impugnación de la decisión³⁶, (VII) decisión del recurso³⁷, (VIII) notificación de la decisión³⁸, y (IX) ejecución de la decisión³⁹.

Conviene mencionar que, con ocasión de la implementación del ETPV, adoptado por el Decreto 216 de 2021 y regulado por la Resolución 971 de 2021, se incorporaron algunos parágrafos transitorios en la sección sobre refugio del Decreto 1067 de 2015, conforme a los cuales se establecieron, entre otras, las siguientes obligaciones en cabeza de los solicitantes de refugio de nacionalidad venezolana: incluir y actualizar su información en el Registro Único de Migrantes Venezolanos (RUMV); y, una vez le sea otorgado el Permiso por Protección Temporal (PPT), escoger si opta por dicho permiso

33 Actuaciones previas y necesarias para la decisión: entrevista. Luego de que la CONARE admite la solicitud, el peticionario es llamado a entrevista personal. La no comparecencia a la entrevista se entiende como un desistimiento de la solicitud y acarrea la cancelación del salvoconducto por parte de Migración Colombia. La solicitud podrá ser desarchivada por razones de fuerza mayor o caso fortuito. En esta fase pueden situarse también las causales de rechazo de la solicitud; los criterios especiales aplicables a las solicitudes elevadas por mujeres y niños, niñas y adolescentes; el desistimiento de la solicitud; la apertura del expediente administrativo con los documentos relacionados a la solicitud, todo lo cual permitirá el estudio de la petición.

34 Decisión de fondo: acto administrativo motivado. La CONARE proyecta la resolución mediante la cual se decide sobre el reconocimiento (o no) de la condición de refugiado elevada por el peticionario, la cual es firmada por la cabeza del ministerio.

35 Oponibilidad de la decisión: notificación. La resolución será notificada de acuerdo con las reglas previstas en los arts. 65 y ss. de la Ley 1437 de 2011 (CPACA). Así, deberá hacerse la notificación personal y, si esto no es posible, deberá llevarse a cabo mediante aviso. También podrá hacerse mediante conducta concluyente, de acuerdo con lo previsto en el artículo 72 del CPACA.

36 Impugnación: recurso. Contra la decisión que resuelve de fondo la solicitud sobre la condición de refugiado procede, únicamente, el recurso de reposición, ya que este acto administrativo es expedido por el ministro/a del ramo (art. 74 del CPACA). Este recurso deberá interponerse, debidamente sustentado, dentro del término de ejecutoria, esto es, 10 días hábiles siguientes a la notificación de la decisión (art. 76 del CPACA).

37 Decisión del recurso: acto administrativo motivado. La resolución que resuelve el recurso de reposición será adoptada por el ministro/a y decidirá sobre la aclaración, modificación, adición o revocación, total o parcial planteada en el recurso.

38 Oponibilidad de la decisión: notificación. La resolución será notificada de acuerdo con las reglas previstas en los arts. 65 y ss. de la Ley 1437 de 2011 (CPACA).

39 En el evento en que la condición de refugiado sea reconocida, el MRE expide el documento de viaje y estampa la visa correspondiente, que será el único documento válido para ingresar o salir del país. En caso de que la solicitud sea negada, una vez la decisión se encuentre en firme (art. 87 del CPACA), el MRE comunicará la decisión a Migración Colombia, quien cancelará el Salvoconducto SC-2 y emitirá uno con vigencia de 30 días calendario, máximo, para la salida del país, so pena de las sanciones migratorias por permanencia irregular.

o si continúa con el trámite de reconocimiento de la condición de refugio⁴⁰.

Una de las características más salientes de esta regulación normativa es la ausencia de un término máximo para la decisión de fondo sobre la solicitud de reconocimiento de la condición de refugiado, así como para la duración de cada una de las etapas del procedimiento allí previstas. La situación actual del sistema de refugio colombiano, así como las implicaciones de su marco normativo en otros derechos de las personas con necesidad de protección internacional, serán abordados a lo largo del presente informe.

40 En su tercer informe (2021), el CEM ha analizado los vacíos que el ETPV deja para las personas con necesidad de protección internacional. Pelacani, Gracy, Carolina Moreno V., Laura Dib-Ayesta y Mairene Tobón Ospino. *Estatuto temporal de protección para migrantes venezolanos: reflexiones de una política de regularización migratoria. Informes CEM. Informe 3-2021*. Bogotá: Centro de Estudios en Migración (CEM), agosto del 2021.

**La protección
internacional,
temporal y
complementaria**



Además de la condición de refugiado, el derecho internacional contempla “otro tipo de marcos normativos de protección”⁴¹ para aquellas personas que requieren protección internacional. En la Opinión Consultiva OC-21/14, la Corte IDH estableció que la expresión protección internacional comprende:

(a) la protección recibida por las personas solicitantes de asilo y refugiadas con fundamento en los convenios internacionales o las legislaciones internas; (b) la protección recibida por las personas solicitantes de asilo y refugiadas con fundamento en la definición ampliada de la Declaración de Cartagena; (c) la protección recibida por cualquier extranjero con base en las obligaciones internacionales de derechos humanos y, en particular, el principio de no devolución y **la denominada protección complementaria u otras formas de protección humanitaria**, y (d) la protección recibida por las personas apátridas de conformidad con los instrumentos internacionales sobre la materia⁴². (negrilla fuera de texto original)

La protección complementaria es aquella que se debe brindar a:

toda persona que no siendo considerada refugiada o asilada, no puede ser devuelta al territorio de otro país en donde su vida o libertad peligre o en donde existan razones fundadas para creer que estaría en peligro de ser sometida a tortura u otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes⁴³.

En otras palabras, es una “expresión amplia del contenido y alcance del derecho a la no devolución”⁴⁴. En los instrumentos internacionales de derechos humanos no existe una guía o manual que contenga un listado sobre cuáles son o deberían ser estas medidas complementarias. No obstante, los Estados, en especial los latinoamericanos, han optado por aplicar las medidas complementarias a través de algún mecanismo de regularización migratoria⁴⁵. En Colombia, consiste en una visa tipo V de cortesía, como se explicará más adelante.

41 Corte IDH. Derechos y garantías de niñas y niños en el contexto de la migración y/o en necesidad de protección internacional. Opinión Consultiva OC-21/14 de 19 de agosto de 2014, párr. 37.

42 Ibid.

43 CIDH. *Migración forzada de personas nicaragüenses a Costa Rica*. OAS/Ser.L/V/II. Doc. 150 8 septiembre 2019.

44 Ibid., párr. 211.

45 CIDH. *Informe Movilidad humana y obligaciones de protección. Hacia una perspectiva subregional: aprobado por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos*. Julio 21 del 2023 [Elaborado por la Relatoría Especial sobre Derechos Económicos, Sociales, Culturales y Ambientales de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos]. (OAS. Documentos oficiales; OEA/Ser.L) párr. 38, https://www.oas.org/es/cidh/informes/pdfs/2023/Informe_Movilidad_Humana.pdf

Por su parte, la protección temporal y mecanismos por medio de los cuales se garantiza una estancia legal hacen referencia a los que se otorgan “en respuesta de una emergencia a corto plazo a una afluencia significativa de personas solicitantes de asilo”⁴⁶. A diferencia de la protección complementaria, la temporal busca hacer frente a una situación provisional y generalizada que requiere una respuesta pronta. Al respecto, la CIDH comparte el criterio de no confundir la protección temporal con la complementaria⁴⁷, y también el de no “tratar a las personas beneficiarias de protección complementaria de manera diferente a las personas refugiadas”⁴⁸. Esto es así porque estas medidas de protección pueden funcionar de manera paralela con el procedimiento de reconocimiento de la condición de refugiado⁴⁹, en tanto buscan reforzar la protección internacional que puede recibir una persona.

2.1 La relación entre la protección complementaria y el Estatuto Temporal de Protección para Migrantes Venezolanos

El ejemplo más claro de protección temporal en Colombia es el ETPV⁵⁰, el cual fue creado en marzo del 2021 por el MRE, con el fin de regularizar la situación migratoria de las personas venezolanas en territorio colombiano. Quienes se acojan al ETPV pueden solicitar el PPT, un documento de identificación y de regularización migratoria que permite a sus titulares acceder a servicios del Estado colombiano hasta 2031. De manera previa a la terminación del ETPV, sus titulares deberán transitar al régimen ordinario migratorio, esto es, a una visa⁵¹. Para facilitar este tránsito de PPT a visa, por

46 Ibid., párr. 39.

47 Ibid., párr. 39.

48 Dicker, Nicole y Joanna Mansfield. *Filling the protection gap: Current trends in complementary protection in Canada, Mexico, and Australia*, 30. Ginebra: UNHCR, mayo de 2012.

49 CIDH. Guía práctica. Protección internacional y regularización de la condición legal en el contexto de movimientos mixtos a gran escala en las Américas, 29, 2022; Agencia de las Naciones Unidas para los Refugiados (ACNUR). Buena práctica 28: Protección Complementaria y visas humanitarias. https://acnur.org/fileadmin/Documentos/Proteccion/Buenas_Practicas/9304.pdf?_gl=1*e7zd9m*_rup_ga*MT-MzODI3NzE2OS4xNjg4MDA3NDI0*_rup_ga_EVDQTJ4LMY*MTY5OTExNjUxNS4xOC4xLjE2O-TkxMTgwMTguMC4wLjA.

50 Ministerio de Relaciones Exteriores. Decreto 216 de 2021, “Por medio del cual se adopta el Estatuto Temporal de Protección para Migrantes Venezolanos Bajo Régimen de Protección Temporal y se dictan otras disposiciones en materia migratoria”. https://www.cancilleria.gov.co/sites/default/files/Normograma/docs/decreto_0216_2021.htm#:~:text=El%20presente%20decreto%20tiene%20por,el%20Permiso%20por%20Protecci%C3%B3n%20Temporal.

51 Artículo 20, numeral 3 del Decreto 216 de 2021.

medio de la Resolución 5477 de 2022⁵², la Cancillería creó la visa tipo R de residente para venezolanos que acrediten al menos 5 años de permanencia en el país, los cuales se pueden contar con la titularidad ininterrumpida y continua de su Permiso Especial de Permanencia (PEP) y su PPT.

De acuerdo con el Artículo 24 de la Resolución 971 de 2021⁵³, que reglamenta el ETPV, está prohibida la concurrencia de permisos, es decir, que una misma persona no podrá ser titular del PPT y, además, tener una visa o un salvoconducto de permanencia SC-2 por ser solicitante de refugio. Si se lee detenidamente, lo que se prohíbe es la coexistencia de permisos, es decir, de documentos en cabeza de una misma persona. Con respecto a los solicitantes de refugio, ocurre en la práctica que tanto Migración Colombia como la Cancillería están solicitando el desistimiento formal del procedimiento de refugio, como condición para continuar con el estudio de la solicitud de PPT, cuando aquello que indica la norma es que se deberá solicitar este desistimiento una vez sea aprobado el PPT⁵⁴.

Como se puede apreciar, una medida de protección temporal, como lo es el ETPV, estaría limitando o restringiendo el procedimiento de reconocimiento de la condición de refugiado, únicamente por la imposibilidad de que una misma persona porte más de un documento expedido por Migración Colombia o por la Cancillería. De hecho, la Corte Constitucional lo ha reconocido en su jurisprudencia, al considerar que “la obligación de desistir al trámite de refugio, como condición para obtener el PPT, sitúa a los solicitantes de refugio de nacionalidad venezolana, que están en situación de extrema vulnerabilidad económica y social, en un dilema deshumanizante”⁵⁵. Desde el CEM notamos con preocupación que se solicite renunciar al procedimiento de refugio cuando, según la norma, la prohibición explícita está en los permisos, es decir, documentos asociados al procedimiento, y no a la figura de protección internacional en sí misma.

52 Ministerio de Relaciones Exteriores. Resolución 5477 de 2022, “Por la cual se dictan disposiciones en materia de visas y se deroga la Resolución 1980 de 19 de marzo de 2014 y la Resolución 6045 de 2 de agosto de 2017”. https://www.cancilleria.gov.co/sites/default/files/Normograma/docs/resolucion_minrelaciones_5477_2022.htm

53 Unidad Administrativa Especial Migración Colombia. Resolución 971 de 2021, “Por la cual se implementa el Estatuto Temporal de Protección para Migrantes Venezolanos adoptado por medio del Decreto 216 de 2021”. https://www.cancilleria.gov.co/sites/default/files/Normograma/docs/resolucion_uae-mc_0971_2021.htm

54 En las sentencias SU-543 de 2023 y T-056 de 2024, la Corte Constitucional estudió los casos de nacionales venezolanos a los que Migración Colombia y la Cancillería solicitaron el desistimiento de la solicitud de refugio y del PPT, respectivamente.

55 Corte Constitucional. Sentencia SU-543 de 2023. M.P. Paola Meneses Mosquera.

2.2 Las limitaciones de la visa tipo V como medida complementaria al refugio

En el caso de Colombia, la medida complementaria consiste en una visa tipo V (de cortesía) cuya vigencia es de un año y se concede por una única vez⁵⁶. Para aplicar a esta visa se requiere que el extranjero que haya sido titular y beneficiario de la solicitud de refugio (I) esté en territorio colombiano, (II) haya recibido una respuesta negativa sobre su reconocimiento como refugiado y (III) cuente con una recomendación del Grupo Interno de Trabajo para la Determinación de la Condición de Refugiado. Esta recomendación debe ser remitida por este, a través de una comunicación interna, a la Autoridad de Visas e Inmigración de la Cancillería. Entonces, la aprobación de esta visa está condicionada a que se conceda tal recomendación, la cual no suele emitirse de oficio.

De acuerdo con cifras aportadas por el Grupo de Visas e Inmigración de la Cancillería para esta investigación, de enero del 2018 a julio del 2024 se habían expedido 14 visas V de medida complementaria, siendo el 2021 el año en el que más se concedieron, con un total de 7 visas, seguido del 2024, año en el cual van 5 visas. Por el contrario, en el 2018, 2019 y 2022 no se expidió ninguna visa de medida complementaria⁵⁷. Vale la pena mencionar que la visa V medida complementaria es concedida mayoritariamente a personas de nacionalidad venezolana (42,8 %), seguidas de las personas de nacionalidad cubana (21,4 %), y finalmente de Pakistán (14,2 %), Palestina (7,14 %), Siria (7,14 %) y Yemen (7,14 %). Estos datos permiten concluir que la expedición de estas visas por parte de la Cancillería ha sido bastante selectiva y excepcional. Además, al contrastar estas cifras con el número de visas tipo M Refugiado expedidas en el mismo rango temporal, que corresponden a 1.565, las visas de medidas complementarias solo representan el 0,89 %.

Esto permite concluir que las visas de medida complementaria no responden a las necesidades de una persona que, aun no siendo considerada refugiada, requiere protección internacional. Por un lado, por su corta duración y porque, bajo la Resolución

56 Ministerio de Relaciones Exteriores. Resolución 5477 de 2022. Artículo 62.

57 Es importante tener en cuenta que en octubre del 2022 entró en vigor la Resolución 5477 de 2022, la cual derogó integralmente las dos resoluciones anteriores en materia de visas, a saber: la Resolución 1980 de 19 de marzo del 2014 y la Resolución 6045 de 2 de agosto del 2017. Esta última, en particular, también contemplaba una visa V (Visitante) de cortesía como medida complementaria. Esta visa tenía una vigencia de máximo un año, sin la posibilidad de ser prorrogada o renovada (Artículo 11). La Resolución 5477 de 2022 prevé las mismas limitaciones (Artículo 62).

5477 de 2022, que derogó la Resolución 6045 de 2017⁵⁸, no concede un permiso de trabajo para desarrollar cualquier actividad lícita en Colombia⁵⁹; y, por el otro, porque no permite acumular tiempo de residencia⁶⁰. Esto tiene como consecuencia que no se reconozca su vocación de permanencia en el país y dificulta el tránsito hacia otro tipo de visa, como una M de migrante o una R de residente.

La CIDH ha señalado que el otorgamiento de las medidas complementarias debe regirse por el debido proceso⁶¹ y diferenciarse del otorgamiento de visas por razones humanitarias⁶². Por su parte, ACNUR ha resaltado que deben tener un estudio individualizado para su reconocimiento⁶³. Además, que se debería contar con un procedimiento único que examine el otorgamiento de la condición de refugiado en un primer momento para, posteriormente, examinar la protección complementaria⁶⁴. Por último, que estas medidas están para complementar, y no socavar, el régimen global de protección de personas refugiadas⁶⁵ pues, en todo caso, estas requieren una protección, y otorgarles una menor “podría conducir a situaciones mayores de riesgo o de violaciones a derechos humanos”⁶⁶.

En la Clínica Jurídica para Migrantes de la Universidad de los Andes acompañamos el caso de una familia de un Estado del continente africano que, tras haber recibido una decisión negativa para su reconocimiento como refugiada, solicitó la autorización a la CONARE para aplicar por la visa tipo V de medida complementaria. No obstante, en la respuesta solo se les indicó que debían solicitar la visa a través del formulario disponible en su página web⁶⁷, desconociendo que, para el caso de este tipo de visa, el mismo formulario indica que es necesario cargar la comunicación interna mencionada y que,

58 Ministerio de Relaciones Exteriores. Resolución 6045 de 2017, “Por la cual se dictan disposiciones en materia de visas y deroga la Resolución 5512 de 4 de septiembre del 2015”. Resolución derogada a partir del 20 de octubre del 2022, por el artículo 124 de la Resolución 5477 de 2022.

59 Ministerio de Relaciones Exteriores. Resolución 5477 de 2022. Artículo 30. Bajo la Resolución 6045 de 2017, esta visa tenía permiso abierto de trabajo. Artículo 13, numeral 3.

60 Ministerio de Relaciones Exteriores. Resolución 5477 de 2022. Artículo 23.

61 CIDH. 2023, párr. 188.

62 CIDH. *Migración forzada de personas nicaragüenses a Costa Rica*. oas/Ser.l/v/ii. Doc. 150, 8 de septiembre de 2019, párr. 217.

63 ACNUR. *Formas Complementarias de Protección: su Naturaleza y Relación con el Régimen de Protección Internacional*, 9 de junio de 2000, párr. 21.

64 CIDH. *Migración forzada de personas nicaragüenses a Costa Rica*. OAS/Ser.L/V/II. Doc. 150, 8 de septiembre de 2019, párr. 217.

65 ACNUR. *Providing international protection including through complementary forms of protection*, 3 de junio del 2005, conclusion g.

66 CIDH, párr. 40.

67 Ministerio de Relaciones Exteriores de Colombia. *SITAC: Sistema Integral de Trámites al Ciudadano*.^o <https://tramitesmre.cancilleria.gov.co/tramites/enlinea/solicitarVisa.xhtml>

además, se requiere contar con un pasaporte o documento de viaje; requisito de difícil cumplimiento para la mayoría de las personas solicitantes de refugio, como ocurría con la familia de este Estado del continente africano. Por un lado, porque en Colombia no hay consulado de ese país y, aunque existiera, la familia no podía acudir directamente a las autoridades del país del cual huyeron para solicitar la expedición de sus pasaportes.

Este caso fue llevado a instancias judiciales a través de la acción de tutela, por la vulneración al derecho fundamental de petición. Si bien el juez de primera instancia le ordenó a la Cancillería dar una respuesta, en todo caso esta no fue de fondo y se limitó a repetir lo dicho antes de radicar la tutela. Este caso fue impulsado por la Clínica Jurídica para Migrantes ante la Corte Constitucional, bajo el cumplimiento del criterio objetivo de asunto novedoso y el subjetivo de urgencia de proteger un derecho fundamental. El 30 de octubre del 2023, la Sala de Selección de Tutelas número Diez de la Corte Constitucional seleccionó el expediente⁶⁸ para su revisión, y el 30 de enero del 2024, la Sala de Selección de Tutelas número Uno seleccionó el segundo expediente⁶⁹, de los mismos accionantes, para acumularlo con el primer expediente. Para la fecha de cierre de la redacción de este documento, continuamos a la espera de la publicación de la sentencia de la Corte Constitucional.

Consideramos que este caso es la oportunidad para que la Corte Constitucional, como órgano de cierre de la jurisdicción constitucional, se pronuncie en torno a la adecuación de la medida de protección complementaria que existe en Colombia con los estándares que se han fijado sobre la protección complementaria en el derecho internacional, así como del procedimiento para obtenerla.

68 Corte Constitucional de Colombia. Expediente T-9.666.794. Asignado al magistrado Vladimir Fernández Andrade.

69 Corte Constitucional de Colombia. Expediente T-9.885.871. Asignado al magistrado Vladimir Fernández Andrade.

**El derecho
fundamental al
debido proceso
y su relevancia en
los procedimientos
de reconocimiento
de la condición de
refugiado**



Tal como hemos mencionado antes en este informe, las reglas aplicables para el reconocimiento de la condición de refugiado están previstas, principalmente, en la Ley 2136 de 2021 y el Decreto 1067 de 2015. Además de estas disposiciones, el desarrollo normativo del sistema está integrado también por decisiones adoptadas por la autoridad administrativa de refugio (MRE-CONARE)⁷⁰, todo lo cual le da un carácter disperso y fragmentario a la normativa sobre migración y refugio en Colombia. Esta fragmentariedad, a la que ya hemos aludido en otros espacios⁷¹, se traduce en obstáculos para los solicitantes de refugio y su acceso efectivo a la protección internacional. Uno de los derechos fundamentales que puede verse especialmente comprometido es el del debido proceso, aplicable a las actuaciones administrativas como lo es el de la determinación de la condición de refugiado en Colombia.

Desde el 2015, año de publicación del Decreto 1067, hasta la actualidad, han sido muy escasos los cambios que el sistema de refugio colombiano ha tenido⁷². Este sello refractario del refugio en Colombia no deja de llamar la atención, teniendo en cuenta el contexto de migración de personas venezolanas hacia Colombia a lo largo de la última década, tal como lo indican los datos provistos en la sección introductoria de este informe. En cuanto a los nacionales venezolanos, hay quienes han optado por los mecanismos de regularización *ad hoc* que el Estado colombiano ha diseñado para estas personas (como el PEP y el ETPV-PPT) y quienes han acudido al sistema de refugio en busca de protección internacional. La coexistencia de estos dos caminos, además de las barreras que la institucionalidad del refugio presenta en comparación con los mecanismos de regularización migratoria, han hecho que, en muchos casos, las personas venezolanas opten por la regularización migratoria y no por el refugio⁷³. Esto, muy a

70 Moreno, Carolina y Gracy Pelacani. “Refugee System in Colombia: The Silent and Prolonged Throes of an Outdated System”. En *Global Atlas of Refugees and Asylum Seekers*, editado por Ana Vila-Freyer and Ibrahim Sirkeci. Londres: Transnational Press London, 2023.

71 Moreno, Carolina y Gracy Pelacani. “El contexto de la migración venezolana en Colombia: un análisis de la respuesta institucional en perspectiva regional”. En *Comunidad Venezuela. Una agenda de investigación y acción local*, editado por Alejandro Fajardo y Alejandra Vargas. CODS-IDRC, 2021. <https://docslib.org/doc/4809150/comunidad-venezuela-una-agenda-de-investigación-y-acción-local>

72 Ampliación del término de vigencia del Salvoconducto CS-2, de 90 a 180 días (Decreto 1016 de 2020) e implementación de formularios para la presentación de la solicitud de reconocimiento de la condición de refugiado (DP-FO-273, DP-FO-274 y DP-FO-281). Ministerio de Relaciones Exteriores de Colombia. Decreto 1016, “Por medio del cual se modifican los artículos 2.2.1.11.4.9 y 2.2.3.1.4.1 del Decreto 1067 de 2015, “Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Administrativo de Relaciones Exteriores”. <https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=135164>

Ministerio de Relaciones Exteriores de Colombia. Procedimiento de Determinación de la Condición de Refugiado. <https://www.cancilleria.gov.co/determinacion-condicion-refugiado>

73 Acosta, Diego y Luisa Feline Freier. “Expanding the Reflexive Turn in Migration Studies: Refugee Protection, Regularization, and Naturalization in Latin America”. *Journal of Immigrant & Refugee Studies* 21, n.º 4 (2023): 597-610. DOI: [10.1080/15562948.2022.2146246](https://doi.org/10.1080/15562948.2022.2146246)

pesar de que ellas puedan encontrarse en alguno de los supuestos de la definición de persona refugiada.

Una de las primeras cuestiones críticas de la institucionalidad del refugio en Colombia es la opacidad de la información, ya que la autoridad administrativa ha rehusado publicar datos de manera permanente y oficiosa, aduciendo que “los documentos relacionados con el trámite de refugio o cualquier tipo de información aportada por el solicitante serán de carácter reservado y confidencial”⁷⁴. Por ello, acudimos a la “Guía de información para solicitantes de refugio en Colombia y personas reconocidas como refugiadas” (Guía de refugio, en adelante), publicada por el MRE, en la que se ofrecen algunos datos que dan cuenta de la situación actual del sistema de refugio colombiano.

En primer lugar, se advierte que:

Colombia, se ha visto avocada a un flujo sin precedentes de flujos migratorios mixtos. El sistema de refugio no ha sido la excepción y entre los años 2017 y 2023 se evidenció un incremento exponencial del 1168% aproximadamente en el número de solicitudes recibidas llegando a un acumulado de más de 55.000 solicitudes. Esta situación ha generado importantes rezagos que han derivado en que los tiempos de duración del trámite desde su admisión hasta la decisión final alcancen hasta 4 años⁷⁵. (Negrillas en el texto original).

74 Ministerio de Relaciones Exteriores de Colombia. Guía de información para solicitantes de refugio en Colombia y personas reconocidas como refugiadas. <https://www.cancilleria.gov.co/sites/default/files/FOTOS2023/Guia%20Refugio%20en%20Colombia%2023-10-2023.pdf>

Asimismo, según la respuesta que dio el MRE al derecho de petición presentado por la Red de Litigio Estratégico en Migración (RED-LEM), la reserva de la información frente a los casos de refugio obedece, entre otras fuentes normativas, al artículo 2.2.3.1.6.19 del Decreto 1067 de 2015 sobre “naturaleza de la información” y la Ley Estatutaria 1581 de 2012 sobre tratamiento de datos personales. Conviene agregar que este carácter reservado de la información en materia de “extranjería” proviene también del artículo 78 de la Ley 2136 sobre “reserva” (Grupo Interno de Trabajo de la Determinación de la Condición de Refugiado del Ministerio de Relaciones Exteriores de Colombia. Respuesta a derecho de petición de la Red de Litigio Estratégico en Migración (RED-LEM), emitida el 8 de septiembre del 2023).

75 Ministerio de Relaciones Exteriores de Colombia. Guía de información para solicitantes de refugio en Colombia y personas reconocidas como refugiadas. <https://www.cancilleria.gov.co/sites/default/files/FOTOS2023/Guia%20Refugio%20en%20Colombia%2023-10-2023.pdf>

En respuesta a un derecho de petición del CEM y de la Clínica Jurídica para Migrantes, el MRE ha afirmado que “[E]n este contexto y dado que se han recibido más de 66.000 solicitudes de refugio, nos permitimos informar que el estudio de cada caso y la superación de todas las etapas del procedimiento en cumplimiento de lo dispuesto en el Decreto 1067 de 2015, puede llegar a tomar más de 3 años”. (Negrilla en el texto original)

Lo primero que hay que destacar de la cita anterior es el notable incremento del número de las solicitudes de reconocimiento de la condición de refugiado, así como un significativo represamiento de dichas peticiones. La anterior cita es también muy dicente porque, aunque en la Guía se enfatiza la ausencia de una norma que establezca un término de respuesta para las solicitudes de refugio y para las etapas del procedimiento, anticipa que la decisión de fondo tomará alrededor de 4 años. De acuerdo con la guía bajo análisis, se reitera que la etapa de admisión tampoco tiene un término y que “(...) todas las solicitudes serán tramitadas en orden de recibo, por lo que en un plazo razonable de hasta treinta (30) días hábiles daremos respuesta a su solicitud”⁷⁶.

La ausencia de términos para el adelantamiento del procedimiento, en lo que tiene que ver con la autoridad, contrasta con lo perentorio que son los tiempos aplicables al solicitante quien, además, cada vez se enfrenta a mayores formalidades y consecuencias adversas para su solicitud. A lo anterior se añade la carga de la prueba del “temor fundado”, necesario para el reconocimiento de la condición de refugiado, la cual reposa enteramente en cabeza de la persona solicitante, sin que existan mecanismos de balance o reparto entre esta y la autoridad, para que, por ejemplo, sea quien está en mejor posición de probar dicho elemento quien asuma la correspondiente carga probatoria.

Conviene también hacer una breve mención al artículo 2.2.3.1.6.7 del Decreto 1067 de 2015, relativo al “expediente”. A pesar de que allí se prevé la conformación del expediente administrativo con todas las actuaciones surtidas durante el procedimiento, realmente, en la práctica, esto no sucede, al menos, no de cara al solicitante. Desde la experiencia de la Clínica Jurídica para Migrantes constatamos que las personas solicitantes no tienen acceso a dichos expedientes de manera integral, sino, en el mejor de los casos, a algunos documentos específicos. Tampoco es claro para los solicitantes si les es posible aportar documentos adicionales, más allá del formulario dispuesto para la correspondiente solicitud, como, por ejemplo, una ampliación. Y, aunque pareciera menor, pero no lo es, las personas no cuentan con un número de su propio expediente administrativo para el respectivo seguimiento.

Esta práctica administrativa resulta contraria a lo dispuesto en la Ley 1437 de 2011 (CPACA) sobre la conformación de los expedientes administrativos. En primer lugar, de acuerdo con el numeral 9 del Artículo 8, es deber de la entidad disponer de un lugar en la entidad que permita a los solicitantes interesados la consulta de sus expedientes. Por su parte, el inciso 4 del Artículo 36 sobre “formación y examen de expediente”, indi-

76 Ministerio de Relaciones Exteriores de Colombia. Guía de información para solicitantes de refugio en Colombia y personas reconocidas como refugiadas. <https://www.cancilleria.gov.co/sites/default/files/FOTOS2023/Guia%20Refugio%20en%20Colombia%2023-10-2023.pdf>

ca, expresamente, que “cualquier persona tendrá derecho a examinar los expedientes en el estado en que se encuentren, salvo los documentos o cuadernos sujetos a reserva y a obtener copias y certificaciones sobre los mismos, las cuales se entregarán en los plazos señalados en el artículo 14”, esto es, dentro de los 10 días hábiles siguientes a su solicitud.

Todo lo anteriormente mencionado es una muestra clara de la asimetría de poder, cada vez más profunda, existente entre las personas solicitantes y las autoridades administrativas encargadas de adelantar estos procedimientos y decidir estas solicitudes.

A continuación, haremos referencia a dos cuestiones que han impactado de manera singular el adelantamiento de los procedimientos administrativos de refugio. Estas son: (I) la implementación de los formularios para la presentación de la solicitud y (II) el rechazo de las solicitudes de refugio que se hayan presentado de manera extemporánea.

3.1. Cambio en el formulario para presentar la solicitud de reconocimiento de la condición de refugiado

En mayo del 2023, el Grupo Interno de Trabajo de Determinación de la Condición de Refugiado de la Cancillería anunció a través de su página web⁷⁷ que, a partir del 2 de mayo del 2023, únicamente recibiría y estudiaría las solicitudes de refugio presentadas a través de los formularios diseñados para tal fin. Estos formularios únicamente están disponibles en idioma español⁷⁸. Además, estableció que, en el término de treinta (30) días hábiles, no contemplado en el ordenamiento jurídico colombiano, daría respuesta a la admisión de la solicitud de refugio, de la prórroga de salvoconductos SC-2 y de las solicitudes de desistimiento del procedimiento de refugio presentadas a través de los formularios.

77 Ministerio de Relaciones Exteriores. *Procedimiento de Determinación de la Condición de Refugiado*. s.f. <https://www.cancilleria.gov.co/determinacion-condicion-refugiado>

78 Aunque no se hizo explícito en ningún comunicado ni en la página web de la Cancillería, en la Clínica Jurídica para Migrantes notamos que esta exigencia se aplicó de manera retroactiva para aquellas solicitudes que habían sido radicadas, pero aún no habían sido admitidas por la CONARE al momento de la implementación de estos formularios. Entonces, muchas personas con solicitudes radicadas, pero no admitidas con anterioridad al 2 de mayo del 2023 quedaron en un limbo hasta que actualizaran su solicitud y la presentaran en el nuevo formato.

El Decreto 1067 de 2015 no contempla como causal de inadmisión de la solicitud de refugio la no presentación de esta a través del formulario de la Cancillería, ni tampoco el no diligenciamiento de los datos solicitados allí. Por el contrario, únicamente prevé que las solicitudes deben contener unos datos mínimos del solicitante y de sus beneficiarios, de tenerlos⁷⁹. No obstante, en su página web, la Cancillería señala que “[L]as solicitudes que no cumplan con lo señalado no serán admitidas”, y en los formularios advierte que “[L]os formularios que estén incompletos no entrarán a estudio”⁸⁰. Lo anterior permitiría concluir que la exigencia de la presentación de las solicitudes de reconocimiento de la condición de refugiado y de sus trámites derivados a través de estos formularios, al igual que aportar toda la información adicional allí solicitada, puede considerarse como una medida regresiva de los derechos fundamentales a buscar asilo y al debido proceso de los solicitantes de refugio en Colombia. Además, estas modificaciones hubieran tenido que adoptarse por medio de normas jurídicas, por lo menos, del mismo rango de la que estarían modificando, esto es un decreto o, en su defecto, una resolución que lo desarrolle. Esto por el principio de paralelismo normativo, según el cual “las cosas se deshacen como se hacen”.

En este escenario, la vulneración a los derechos se deriva de condicionar la recepción de la solicitud de protección internacional a un requisito meramente formal y poco accesible para quienes enfrentan barreras tecnológicas⁸¹ y para quienes no dominen el idioma español. Además, por establecer términos extensos de respuesta que no existen en la normativa interna. Por la experiencia con casos acompañados por la Clínica Jurídica para Migrantes de la Universidad de los Andes, conocemos que, aun cuando se presentan estos formularios diligenciados en su totalidad, la Cancillería suele regresarlos indicando que estos no cumplen con los requisitos, y omitiendo señalar lo que hay que subsanar. En algunos casos, incluso, la subsanación de los formularios ha sido considerada como la presentación de una segunda solicitud de refugio para la misma

79 Presidencia de la República de Colombia. Decreto 1067 de 2015, “Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Administrativo de Relaciones Exteriores”. Art. 2.2.3.1.6.2. https://www.cancilleria.gov.co/sites/default/files/Normograma/docs/decreto_1067_2015.htm

80 Ministerio de Relaciones Exteriores. Formulario de solicitud de reconocimiento de la condición de refugiado cuya titularidad la ostenta un mayor de edad. Formulario DP-FO-273. <https://www.cancilleria.gov.co/sites/default/files/DP-FO-273%20FORMULARIO%20DE%20SOLICITUD%20DE%20RECONOCIMIENTO%20DE%20LA%20CONDICION%20DE%20REFUGIADO%20PARA%20MAYOR%20DE%20EDAD.pdf>

81 La persona solicitante deberá tener una cuenta de correo electrónico, ya que por ese medio se debe radicar la solicitud, y a través de este se recibirán las demás comunicaciones dentro del procedimiento.

persona, la cual es una causal para el rechazo de la solicitud⁸².

Por último, advertimos que las preguntas y notas explicativas que contienen los formularios de refugio se adecúan en mayor medida a los solicitantes que se enmarcan en la definición de refugiado de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951⁸³ y su Protocolo de 1967, desconociendo a quienes se enmarcan en la definición de la Declaración de Cartagena de 1984⁸⁴. Por ejemplo, la pregunta 8.8 (*¿Usted o alguno de sus beneficiarios han sufrido daño, maltrato o tortura en su país de origen?*), o la nota explicativa de la pregunta 8.3 (*¿Cuáles son las posibles consecuencias o temores que tiene usted en caso de regresar a su país de origen?*), la cual dice:

¿Cuál es su mayor temor en caso de regresar a su país de origen?, ¿En qué hechos o razones concretas se apoya para justificar ese temor?, ¿Quién(es) le causaría(n) ese temor?, ¿Cuáles son las causas o motivaciones por las cuales teme retornar a su país de origen? **La información debe ser personal** y no debe corresponder a relatos genéricos. (Énfasis en texto original)

3.2. El rechazo de las solicitudes de refugio extemporáneas presentadas por nacionales venezolanos

En el Acta 9 del 2021 consta la sesión de la CONARE del 9 de octubre del 2021, en la que la mencionada comisión decidió recomendar el rechazo generalizado de las solicitudes de refugio presentadas con posterioridad a los dos años por parte de personas venezolanas y que, a la fecha, no hayan sido admitidas para trámite. Dada la relevancia de esta decisión de la CONARE y sus repercusiones en las solicitudes, en curso y futuras, de los nacionales venezolanos, reproducimos en extenso a continuación la sección correspondiente:

[...] 1. En aplicación del numeral 4 del artículo 2.2.3.1.6.3. del Decreto 1067 de 2015, rechazar las solicitudes de reconocimiento de la condición de refugiado

82 El numeral 5 del artículo 2.2.3.1.6.3 del Decreto 1067 de 2015 señala que la conare podrá recomendar el rechazo de la solicitud en los siguientes eventos: “(...) Cuando se verifique por la Comisión Asesora para la Determinación de la Condición de Refugiado la presentación reiterada de dos (2) o más solicitudes por parte del solicitante sin que se identifiquen nuevos hechos o pruebas que la justifiquen”.

83 Convención sobre Estatuto de los Refugiados. https://www.acnur.org/sites/default/files/2023-05/Convencion_1951.pdf

84 Instrumentos Regionales sobre Refugiados y temas relacionados, Declaración de Cartagena sobre Refugiados, adoptado por el “Coloquio Sobre la Protección Internacional de los Refugiados en América Central, México y Panamá: Problemas Jurídicos y Humanitarios”, 22 de noviembre de 1984.

que no hayan sido admitidas a trámite, presentadas con una extemporaneidad superior a dos (2) años por nacionales venezolanos, quienes pueden optar por el Permiso por Protección Temporal de que trata el Estatuto Temporal de Protección para Migrantes Venezolanos Bajo Régimen de Protección Temporal y se dictan otras disposiciones en materia migratoria.

2. Instruir a la Secretaría Técnica para que aplique la presente decisión, de forma retroactiva, para todas las solicitudes de reconocimiento de la condición de refugiado que cumplan con los criterios de que trata el punto anterior, es decir: (i) solicitudes de refugio presentadas por nacionales venezolanos, y (ii) radicadas con una extemporaneidad superior a dos (2) años, que no hayan sido admitidas a trámite.

3. Instruir a la Secretaría Técnica para que aplique la presente decisión, a partir de su adopción, para las nuevas solicitudes de reconocimiento de la condición de refugiado que cumplan con los dos criterios de que trata el punto 1 de la presente decisión, y que no hayan sido admitidas a trámite.

4. Instruir a la Secretaría Técnica para que, con fundamento en la presente directriz, proyecte los actos administrativos de los que trata el Parágrafo del artículo 2.2.3.1.6.3. del Decreto 1067 del 2015, y los remita para firma del Señor Vice-ministro de Asuntos Multilaterales [...] ⁸⁵. (Énfasis añadido)

Esta decisión es tremendamente problemática a la luz del debido proceso, por las siguientes razones. En primer lugar, es una decisión generalizada, con efectos retroactivos, para solicitudes que ya estaban en trámite al momento de adoptar dicha instrucción. Esto contraría el principio general de los actos administrativos, según el cual, estos rigen hacia futuro, a partir de su publicidad. En segundo lugar, tiene la vocación de afectar hacia futuro las solicitudes que, a partir de ese mismo momento, también sean presentadas de forma extemporánea por nacionales venezolanos, luego de los dos años. Es decir, impone una causal de rechazo de la solicitud, no prevista en la norma especial y de mayor jerarquía que regula el procedimiento, esto es, el Decreto 1067 de 2015. Esta circunstancia transgrede de manera grosera la jerarquía normativa y el principio de legalidad que vincula a todas las autoridades administrativas en sus actuaciones. En tercer término, al adoptar un criterio de carácter general, está desconociendo el deber que tiene la autoridad administrativa de analizar las circunstancias, argumentos y hechos que sustentan cada solicitud, y de acuerdo con los documentos e

85 Acta anonimizada de 2021, por medio de la cual se rechaza la solicitud de reconocimiento de la condición de refugiado presentada por nacional venezolana. <https://ligacontraelsilencio.com/wp-content/uploads/2021/11/Acta-de-rechazo-anónima.pdf>; Pelacani, Gracy y Carolina Moreno. La respuesta del Estado colombiano frente a la migración proveniente de Venezuela: la regularización migratoria en detrimento del refugio. *Revista Derecho PUCP*, n° 90 (2023): 497-522.

información que obran en el respectivo expediente. También, la adopción generalizada de este criterio se basa en un criterio sospechoso, en este caso de origen nacional, que afecta de manera adversa a las personas de nacionalidad venezolana en el trámite de sus solicitudes de reconocimiento de la condición de refugiado.

Por último, pero no menos importante, esta decisión administrativa general, con efectos particulares en los procedimientos de refugio, debió someterse al requisito de publicidad para su oponibilidad (eficacia). Sin embargo, esto no se llevó a cabo y se le dio el manejo de una simple “acta” de una sesión interna de la CONARE, omitiendo dar la debida publicidad del acto administrativo contentivo de la decisión administrativa. Lo anterior, no solo es problemático en términos de las reglas del procedimiento administrativo previstas en la Ley 1437 del 2011 (CPACA); también lo es, en tanto se está aplicando un acto administrativo de carácter general que no tiene fuerza vinculante, es decir, efectos contra terceros destinatarios, pues la decisión no ha sido formalmente publicada, según lo dispuesto en el Artículo 65 del CPACA.

Ahora, más allá de las reglas formales previstas en el Decreto 1067 de 2015, así como en la Ley 1437 sobre procedimiento administrativo general, vale la pena preguntarnos si estos cuerpos normativos son lo suficientemente garantes del derecho fundamental al debido proceso. Tal como lo dispone el Artículo 29 de la Constitución colombiana, el debido proceso se aplica a todas las actuaciones administrativas, entre estas, por supuesto, las de reconocimiento de la condición de refugiado, adelantadas enteramente por una autoridad administrativa como lo es el MRE. Este criterio también ha sido sentado por la CIDH quien, con base en el Artículo 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH), ha sostenido que se aplica el debido proceso legal a cualquier actuación, administrativa o judicial, que resuelva de fondo la situación de las personas, como lo son las sanciones migratorias y las solicitudes de reconocimiento de la condición de refugiado⁸⁶.

A manera de conclusión del presente acápite, teniendo en cuenta estos estándares del debido proceso administrativo, en relación con el trámite y la resolución de las solicitudes de reconocimiento de la condición de refugiado, podríamos observar las siguientes cuestiones problemáticas: (I) no tiene términos de respuesta ni para la decisión definitiva ni para las etapas del procedimiento; (II) crea reglas y criterios de decisión no previstos en el marco legal, en un contexto de dudosa legalidad y pobre transparencia; (III) introduce cambios abruptos en las reglas de juego, en detrimento de la

86 Véase extensivamente sobre esto: CIDH. *Debido proceso en los procedimientos para la determinación de la condición de persona refugiada, y apátrida y el otorgamiento de protección complementaria*. OEA/Ser.L/V/II. 5 de agosto del 2020. <https://www.oas.org/es/cidh/informes/pdfs/debidoproceso-es.pdf>

situación de los solicitantes; (iv) crea e implementa incentivos indirectos que animan a los solicitantes a optar por la regularización migratoria, entre estos, por la falta de autorización expresa para trabajar; (v) profundiza la asimetría de poder entre la autoridad administrativa y las personas solicitantes, a pesar de su situación de vulnerabilidad.

**La necesidad
de implementar
enfoques
diferenciales en
el sistema de
refugio**

4

Además de los límites señalados en la sección anterior, el procedimiento para la determinación de la condición de refugiado en Colombia carece de un enfoque diferencial. El Decreto 1067 de 2015 hace una mención explícita únicamente a dos grupos de personas —mujeres y niños, niñas y adolescentes— en los siguientes términos: respecto a las solicitudes presentadas por mujeres “acompañadas por familiares hombres”, señalando en el artículo 2.2.3.1.6.4. que estas serán informadas de la posibilidad de presentar una solicitud independiente, así como de ser entrevistadas por funcionarias e intérpretes mujeres. Nótese que la versión más actualizada del formulario para la realización de la solicitud pregunta por la preferencia de la persona solicitante de ser entrevistada por un funcionario hombre o mujer o sin preferencia. Además, se permite que el solicitante indique si desea realizar la entrevista en español o en otro idioma.

Por su lado, cuando se trate de una solicitud presentada por niños, niñas y adolescentes, estos contarán con la representación del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar (ICBF), en caso de que no estén acompañados por sus padres o adultos responsables, que serán quienes los representen. Además, se afirma que se velará por el interés superior del niño a lo largo del procedimiento. Más allá de estas referencias, no hay mención a otras medidas que respondan al enfoque diferencial que debería tener el procedimiento.

Aunque estos son elementos importantes, claramente no son suficientes y no materializan un enfoque diferencial según el mando constitucional, y de manera acorde a las obligaciones que Colombia asumió como Estado parte de tratados internacionales de protección de derechos humanos. En particular, no se hace referencia ni a las personas con discapacidad, ni a los adultos mayores.

Ahora bien, con ocasión de la sentencia SU-543 de 2023 (SU-543)⁸⁷, la Corte Constitucional tuvo la oportunidad de pronunciarse sobre este aspecto del sistema de refugio nacional. La SU-543 trata del caso de una señora mayor con una delicada situación de salud, la cual solicitaba al MRE examinar su solicitud de reconocimiento de la condición de refugiada con prelación, dada su edad y situación de salud. Además, solicitaba ser reconocida como refugiada en aplicación de los principios de unidad familiar y de igualdad, considerando que su hijo ya había sido reconocido previamente por el Estado colombiano como refugiado. Ante la negativa por parte del MRE, la accionante interpuso una acción de tutela, con el fin de que sus derechos fundamentales de petición, asilo y debido proceso administrativo fueran protegidos.

La Corte Constitucional amparó los derechos fundamentales al debido proceso administrativo, igualdad, petición y a solicitar asilo de la accionante. Además, ordenó

87 Corte Constitucional. Sentencia SU-543 de 2023. M.P. Paola Meneses Mosquera.

al Gobierno Nacional que, dentro de los 6 meses siguientes a la notificación de esta sentencia: (...)

2. Lleve a cabo los ajustes reglamentarios que correspondan para: (...) (ii) implementar criterios de priorización con enfoque diferencial en la tramitación de las solicitudes de refugio que consulten: (a) el nivel de riesgo en el que se encuentra el solicitante, derivado de las causas que motivaron su migración forzada; (b) el nivel de vulnerabilidad al que se enfrenta el solicitante, de modo que se prioricen las solicitudes de aquellas personas que se encuentran en una situación de extrema vulnerabilidad económica y social (vgr., estado de salud, pobreza extrema etc.); y (c) la pertenencia del solicitante a uno de los siguientes grupos de sujetos de especial protección constitucional: niños, niñas y adolescentes, mujeres embarazadas, madres cabeza de familia, personas en situación de discapacidad y personas de la tercera edad. (Énfasis añadido)

Aunque es cierto que, como afirma el MRE en esta sentencia, las personas con necesidad de protección internacional se encuentran todas en situación de vulnerabilidad, por el hecho de haber tenido que abandonar su lugar de residencia forzosamente, el enfoque diferencial permite materializar el derecho a una igualdad material y efectiva. Sobre el enfoque diferencial en la política integral migratoria, que incluye el tema del refugio, se ha pronunciado la Corte Constitucional en ocasión de la sentencia T-166 de 2024. En este fallo, ha reconocido que:

las normas de la PIM y del ETPV sí establecen normas que hacen aplicable el enfoque diferencial en los procedimientos desarrollados por las autoridades migratorias. No obstante, esas normas son de carácter general y contienen cláusulas solo declarativas sobre la necesidad de considerar las características de las personas migrantes y tomar acciones diferenciales cuando sea necesario. (...) En ese sentido la falta de procedimientos específicos para operar, por ejemplo, el enfoque diferencial se convierte en un desincentivo para que los funcionarios cumplan con ese deber en la práctica⁸⁸. (Énfasis añadido)

Además, en esta misma sentencia, la Corte establece que:

[...] esas normas no se traducen en procedimientos claros para aplicar los enfoques o en la disposición de medidas flexibles que mejoren el acceso al ETPV, el refugio o las visas de las personas que enfrentan barreras para realizar trámites migratorios⁸⁹. (Énfasis añadido)

88 Corte Constitucional. Sentencia T-166 de 2024. M.P. Natalia Ángel Cabo, párr. 51-52.

89 Ibid., párr. 62.

A la luz de estos pronunciamientos, será fundamental que el cumplimiento de la tercera orden de la sentencia SU-543 de 2023 resulte en medidas claras de ajustes al procedimiento de solicitud de reconocimiento de la condición de refugiado, tales como: (1) acceso a la información sobre la protección internacional de acuerdo con las características de cada grupo; (2) flexibilización probatoria de las causas que dieron origen a la salida de la persona solicitante y de los motivos que llevaron a una solicitud extemporánea; (3) tiempos más cortos para el desarrollo de las etapas del procedimiento; (4) determinación de espacios seguros y accesibles para el desarrollo de las entrevistas; (5) garantía de la presencia de traductores e intérpretes durante todo el procedimiento; (6) formación de las y los funcionarios en enfoques diferenciales para el examen de la solicitud, el desarrollo de la entrevista y la toma de la decisión de fondo.

**Acceso al
trabajo de los
solicitantes de
reconocimiento
de la condición
de refugiados**

5

5.1 Los retos de la inclusión socioeconómica

De acuerdo con la Guía de refugio, las solicitudes presentadas por los nacionales venezolanos, que es el flujo migratorio más numeroso en Colombia, “[...] representa aproximadamente el 98 % del total de las solicitudes de refugio recibidas”. Luego, agrega que:

[C]erca del 94,8 % de las solicitudes no surten todas las etapas del procedimiento principalmente debido al desistimiento voluntario por parte del solicitante para acogerse a formas de regularización migratorias como el Permiso por Protección Temporal, al abandono de la solicitud, o a la no asistencia a la entrevista⁹⁰.

La anterior afirmación merece algunas reflexiones puntuales. En primer lugar, pareciera que la autoridad de refugio excusa la acumulación de solicitudes, y la tardanza en su resolución de fondo, en la conducta de los peticionarios. Pero más allá de esto, por otra parte, hace referencia también a la coexistencia entre las rutas del reconocimiento de la condición de refugiado y la regularización migratoria como el PPT del ETPV. Tal como lo hemos señalado en otros escenarios⁹¹, una de las razones que empuja a las personas solicitantes de refugio a optar por el ETPV y, en consecuencia, a abandonar el trámite del refugio cuando les han otorgado un PPT, es la posibilidad de ejercer una actividad económica de manera legal en el país, entre las cuales está la de acceder al mercado laboral formal.

Durante el procedimiento de refugio, la persona solicitante es titular de un salvoconducto SC-2, el cual le habilita para permanecer de manera regular en el territorio. A pesar de la permanencia regular, este documento no permite expresamente trabajar ni realizar actividad económica en el país. Por oposición, el PPT es un documento de

90 Ministerio de Relaciones Exteriores, Guía de información para solicitantes de refugio en Colombia y personas reconocidas como refugiadas. Disponible en <https://www.cancilleria.gov.co/sites/default/files/FOTOS2023/Guia%20Refugio%20en%20Colombia%2024.11.2023.pdf>

91 Moreno, Carolina y Gracy Pelacani. “Refugee System in Colombia: the silent and prolonged throes of an outdated system”. En *Global Atlas of Refugees and Asylum Seekers*, edited by Ana Vila-Freyer and Ibrahim Sirkeci. London: Transnational Press London, 2023; Pelacani, Gracy y Carolina Moreno. La respuesta del Estado colombiano frente a la migración proveniente de Venezuela: la regularización migratoria en detrimento del refugio. *Revista Derecho PUCP*, n° 90 (2023): 497-522; Pelacani, Gracy. El refugio en Colombia para la población venezolana. Entre pocas solicitudes y muchos menos reconocimientos. En *Perspectivas sociojurídicas de la migración: aprendizajes a partir de la experiencia venezolana*, editado por Carolina Moreno V. y Gracy Pelacani, 59-83. Bogotá: Universidad de los Andes, Facultad de Derecho, Ediciones Uniandes, 2023.

regularización migratoria y, por expresa disposición normativa, permite a su titular “[...] ejercer durante su vigencia, cualquier actividad u ocupación legal en el país, incluidas aquellas que se desarrollen en virtud de una vinculación o de contrato laboral”⁹². De acuerdo con la información disponible en el sitio web del Ministerio del Trabajo, entre los documentos que regularizan el estatus migratorio, pero no habilitan para trabajar, se encuentra el salvoconducto SC-2 y, al respecto, advierte:

Actualmente los solicitantes de la condición de refugiado quienes sean portadores del salvoconducto SC-2 para poder acceder al trabajo deben tramitar una Visa de Trabajo, tener Cédula de Extranjería o PEP. El portador del salvoconducto SC-2 con este solo documento no puede suscribir un contrato de trabajo⁹³. (Énfasis añadido).

Este punto coincide con lo descrito en los antecedentes de la Sentencia T-246 de 2024⁹⁴, en los cuales se indica que los accionantes, ciudadanos venezolanos solicitantes de la condición de refugiado, presentaron una petición al MRE con el fin de establecer si el salvoconducto SC-2 les permitía ejercer actividades u ocupaciones sin verse expuestos a sanciones administrativas. Según la sentencia de la Corte, el MRE les informó que

el salvoconducto que expide la UAEMC no contempla restricciones para ejercer actividades lucrativas. No obstante, precisó que, de conformidad con la Resolución 6045 de 2017, los nacionales extranjeros que pretendan prestar servicios temporales a personas naturales o jurídicas en Colombia, vincularse laboralmente, ser contratados por prestación de servicios o desempeñar actividades remuneradas en general, requieren solicitar alguno de los visados o los permisos de trabajo previstos en dicha norma. (Énfasis añadido)

92 Ministerio de Relaciones Exteriores de Colombia. Decreto 216 de 2021, “Por medio del cual se adopta el Estatuto Temporal de Protección para Migrantes Venezolanos Bajo Régimen de Protección Temporal y se dictan otras disposiciones en materia migratoria”.

93 Ministerio de Trabajo de Colombia. Documentos que permiten trabajar en Colombia. <https://www.mintrabajo.gov.co/web/empleosinfronteras/documentos-que-permiten-trabajar-en-colombia#:~:text=Actualmente%20los%20solicitantes%20de%20la,Cédula%20de%20Extranjería%20o%20PEP.>

94 En este caso, la Corte Constitucional colombiana decide la tutela presentada por un grupo de 39 ciudadanos venezolanos, quienes ingresaron a Colombia huyendo de su país por distintos motivos. Los accionantes solicitaron la protección de sus derechos al debido proceso, trabajo y petición, entre otros, vulnerados por parte del MRE y Migración Colombia, debido a que, si bien se les había otorgado un salvoconducto SC-2 para permanecer de manera regular en el territorio durante el trámite del procedimiento de refugio, dicho documento no les permitía expresamente trabajar. Corte Constitucional. Sentencia T-246 de 2024, M.P.: Paola Andrea Meneses Mosquera. <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2024/T-246-24.htm>

Esta diferencia de trato entre quienes cuentan con PPT o un salvoconducto SC-2, para efectos de acceso al mercado laboral, no es una cuestión menor. Por el contrario, genera un incentivo, apenas lógico, para que las personas venezolanas, a pesar de necesitar la protección internacional que confiere el refugio, decidan desistir de su solicitud y acogerse al ETPV para obtener un PPT. Como titulares de este permiso, las personas venezolanas quedan habilitadas para acceder al mercado formal de trabajo, el cual ofrece las garantías laborales y de seguridad social a las que, de otro modo, en vigencia del trámite de refugio, sería imposible acceder. En el caso de los nacionales venezolanos, esta diferenciación entre la persona solicitante de refugio y la titular de PPT como mecanismo de regularización migratoria, empuja a la primera al mercado informal como la única manera posible para derivar ingresos de subsistencia durante el prolongado e indeterminado procedimiento de refugio. La informalidad laboral, por demás, favorece la explotación y la precarización socioeconómica de las personas, agravando su situación de vulnerabilidad y exclusión, y endurece las barreras para la integración socioeconómica de las personas refugiadas⁹⁵.

Por último, pero no menos importante, es conveniente explicitar que, entre las causales de las sanciones de carácter migratorio se encuentra la de “desarrollar actividades remuneradas sin estar autorizado para ello”. En tal virtud, realizar cualquier tipo de actividad económica, sin encontrarse habilitado para ello y sin el lleno de los requisitos legales, expone también a la persona solicitante de refugio al adelantamiento de un procedimiento administrativo sancionatorio de carácter migratorio que podría concluir con multa, deportación o expulsión del territorio nacional. Conviene agregar, además, que las personas nacionales colombianas —naturales o jurídicas— también pueden verse expuestas a sanciones de carácter migratorio como las multas, cuando no cumplen con las reglas dispuestas para la contratación de personas extranjeras (Decreto 1067 de 2015, art. 2.2.1.13.1. sanciones económicas). Este es un factor que añade complejidad a la inserción laboral de las personas solicitantes de refugio, titulares de salvoconducto SC-2, pues disuade a potenciales empleadores de la contratación de estas personas, por el solo hecho del documento de regularización del que son titulares, que no permite expresamente ejercer actividades económicas en Colombia.

En vista de lo anterior, es claro que el sistema normativo de refugio colombiano está en mora de adoptar una reforma de las reglas aplicables en la materia, de modo que se permita expresamente a las personas solicitantes de refugio acceder al mercado formal y suscribir contratos de trabajo mediante el documento de regularización que portan, sea este el salvoconducto SC-2, o el que haga sus veces. Así lo manifestó el ACNUR en la

95 Ramírez Bolívar, Lucía y Lina María Arroyave Velásquez. “Un largo camino hacia la inclusión laboral de las personas migrantes venezolanas en Colombia”. En *Migración y Trabajo decente*, coordinado por Lucía Ramírez Bolívar y Jessica Corredor Villamil, 56-81. Bogotá: Dejusticia, 2022.

“Nota de orientación sobre consideraciones de protección internacional para los venezolanos - Actualización”⁹⁶. Allí, en relación con el acceso a derechos básicos, señaló:

Los mecanismos basados en la protección garantizarían de manera importante el acceso a servicios básicos y derechos fundamentales de conformidad con las Directrices del ACNUR sobre Protección Temporal o Acuerdos de Estancia. Estos derechos incluyen: 1) acceso a atención médica; 2) acceso a la educación; 3) unidad familiar; 4) libertad de circulación; 5) acceso a albergue y, 6) el derecho al trabajo. Estos derechos se garantizarían de manera igualitaria y no discriminatoria. (Énfasis añadido).

El acceso al trabajo, entre otros derechos básicos, es uno de los estándares mínimos que los Estados deben garantizar a las personas con necesidad de protección internacional durante el adelantamiento de los procedimientos de reconocimiento de la condición de refugiado. El refugio en Colombia está lejos de garantizar estos mínimos y, de allí, la necesidad de transformar este sistema.

5.2. El acceso al mercado laboral de los solicitantes de reconocimiento de la condición de refugiado en el derecho de la Unión Europea

Aunque se trata de un sistema de refugio diferente bajo un sinnúmero de aspectos, sigue siendo interesante considerar cómo el derecho de la Unión Europea, en el marco del Sistema Europeo Común de Asilo (SECA), concibe y regula el acceso al mercado del trabajo de los solicitantes de protección internacional en los Estados parte de la Unión Europea (UE). Como es sabido, la UE ha aprobado una profunda reforma del SECA con el Pacto sobre Migración y Asilo, el cual se venía discutiendo desde el 2016⁹⁷. El pacto busca introducir, entre otros, un procedimiento fronterizo para el examen de las solicitudes y algunos cambios relativos al mecanismo de distribución de los solicitantes entre los Estados miembros.

En lo relativo al acceso al mercado laboral, este aspecto hace parte de las normas sobre la acogida de los solicitantes de protección internacional en uno de los Estados

96 Refworld. Nota de orientación sobre consideraciones de protección internacional para los venezolanos. Actualización I. <https://www.refworld.org/es/pol/polpais/acnur/2019/es/122601>

97 Consejo de la Unión Europea. Comunicado de prensa, 14 de mayo del 2024. “El Consejo adopta el Pacto de la UE sobre Migración y Asilo”. <https://www.consilium.europa.eu/es/press/press-releases/2024/05/14/the-council-adopts-the-eu-s-pact-on-migration-and-asylum/>

miembros de la Unión Europea. La Directiva 2013/33/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, que hasta ahora había regulado la materia⁹⁸, será modificada para lograr los objetivos del pacto. El texto refundido de esta directiva⁹⁹, que todavía espera ser aprobado de manera definitiva, aborda el acceso al mercado del trabajo de los solicitantes estableciendo que:

Los Estados miembros garantizarán que los solicitantes tengan acceso al mercado de trabajo a más tardar a los seis meses a partir de la fecha de registro de la solicitud de protección internacional, siempre que las autoridades competentes no hayan adoptado una decisión administrativa y la demora no pueda atribuirse al solicitante¹⁰⁰. (Énfasis añadido)

Aunque los nacionales del Estado de acogida u otros extranjeros con un estatus más privilegiado tendrán prelación para ocupar la misma vacante según el principio de preferencia, una vez el solicitante haya ingresado al mercado laboral deberá gozar de los mismos derechos de los nacionales de ese país en un plano de igualdad, aun con algunas restricciones. Aun así, los Estados miembros deberán garantizar que su acceso al mercado del trabajo sea efectivo y no deberán establecer “formalidades administrativas que no sean razonables”.

Es interesante notar que el acceso al mercado laboral de los solicitantes se entiende en el marco del fomento de su autonomía e integración. Así, se afirma en el considerando 52 de la Directiva 2013/33/UE que:

Con el fin de mejorar las perspectivas de integración y autonomía de los solicitantes, es recomendable un acceso más rápido al mercado de trabajo cuando sea probable que la solicitud esté correctamente fundamentada, en particular cuando se haya dado prioridad a su examen de conformidad con el Reglamento (UE). Por consiguiente, los Estados miembros deben estudiar la posibilidad de reducir ese período de tiempo en la medida de lo posible cuando sea probable que la solicitud esté correctamente fundamentada. No se debe conceder acceso al mercado de trabajo, o se debe retirar si ya se ha concedido, cuando la solicitud de protección internacional sea probablemente infundada y respecto de la cual se aplique, por

98 Directiva 2013/33/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de junio de 2013, por la que se aprueban normas para la acogida de los solicitantes de protección internacional (DO L 180 de 29.6.2013, 96).

99 Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo “por la que se establecen normas para la acogida de los solicitantes de protección internacional (texto refundido)”, Bruselas, 26 de abril del 2024. (OR. en) 2016/O222 (COD), PE-CONS 69/23, ASILE 119 CODEC 2256.

100 Cfr. Supra, considerando 53 y artículo 17.

lo tanto, un procedimiento de examen acelerado, también en los casos en que el solicitante haya ocultado información o documentos pertinentes con respecto a su identidad.

Este énfasis en la autonomía e integración de los solicitantes se comprende, además, si se tiene en cuenta que los Estados de acogida, en los cuales recae el examen de la solicitud de los solicitantes, también asumen la responsabilidad y el costo de sus condiciones materiales de acogida. Estas deben garantizar “un nivel de vida adecuado que les garantice [a los solicitantes] su subsistencia y la protección de su salud física y psíquica y respete los derechos que les confiere la Carta”¹⁰¹. Estas condiciones podrán incluir alojamiento, asignaciones financieras o de vales y atención en salud. Ahora bien,

los Estados miembros podrán exigir a los solicitantes que sufraguen, o contribuyan a sufragar, los costes de las condiciones materiales de acogida cuando dichos solicitantes tengan medios suficientes para ello, por ejemplo, si han trabajado durante un período de tiempo razonable. (Énfasis añadido)

Como podrá notarse, la promoción de la autonomía e integración financiera de los solicitantes en el mercado laboral nacional responde, entre otras, a un principio de oportunidad y es instrumental a la reducción de los costos de la acogida de los solicitantes para los Estados que asumen la responsabilidad de su solicitud.

En el caso del Estado colombiano, las personas que solicitan protección internacional no son titulares de las mismas garantías. De hecho, Colombia no se hace responsable de sus condiciones materiales de acogida, aunque permite que los solicitantes accedan al Sistema General de Seguridad Social en Salud para recibir atención en salud y al sistema educativo. Sin embargo, no provee alojamiento ni asignaciones financieras o de vales y no permite, en ninguna circunstancia, su acceso al mercado laboral, como ya se ha dicho.

En este sentido, es relevante que en la sentencia SU-543 de 2023, se reconozca la estrecha conexión que existe entre el derecho a solicitar y recibir asilo y el acceso y la garantía de los derechos económicos, sociales y culturales de los solicitantes. La Corte Constitucional sobre este punto afirma:

La garantía del mínimo vital, así como el respeto del núcleo esencial de los DESC, es una condición necesaria para que los migrantes puedan ejercer el derecho fundamental y humano a solicitar el reconocimiento de la condición de refugiado.

101 Se hace referencia a la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea.

En criterio de la Sala Plena, las restricciones injustificadas y desproporcionadas de acceso, goce y ejercicio de los DESC y la oferta institucional del Estado, que afecten el contenido esencial de estos derechos e impidan u obstaculicen a los migrantes venezolanos que buscan refugio la satisfacción de sus necesidades básicas, constituyen barreras al derecho a solicitar asilo. Naturalmente, restringir el ejercicio de, por ejemplo, el derecho al trabajo u obstaculizar el acceso a atención en salud mientras el trámite de refugio culmina, desincentiva la presentación de solicitudes de refugio o fuerza a que los peticionarios que se encuentran en situación de extrema vulnerabilidad económica y social desistan de ellas. Además, las restricciones severas al ejercicio de los DESC y el acceso de la oferta social del Estado pueden constituir devoluciones indirectas que violan el principio de no devolución (*non refoulement*), pues hacen que la permanencia en el territorio sea de tal manera hostil que los obliga a salir del país o a volver a su país de origen. La Sala considera que situar en este dilema a los solicitantes de refugio de nacionalidad venezolana que se encuentran en situación de extrema vulnerabilidad económica y social contraría la Constitución y el derecho internacional de los derechos humanos. (Énfasis añadido)

Ahora bien, preocupa mucho que esta reflexión se limite a las personas que se encuentran en situación de extrema vulnerabilidad económica y social, excluyendo a los demás solicitantes que, según la Corte Constitucional, cuentan con “una fuente de ingreso” y no presentan una situación precaria de salud. En estos casos, la Corte considera que este impedimento “no pone en riesgo su mínimo vital y su integridad”.

Es importante preguntarse si contar con una fuente de ingreso y, en el momento de radicar la solicitud, con una situación de salud no precaria es un criterio de diferenciación no discriminatorio para seguir excluyendo a las demás personas solicitantes de la posibilidad de ingresar al mercado laboral. Además, esta posición ignora que el derecho al trabajo va más allá de proveer ingresos para que la persona pueda satisfacer sus necesidades básicas, es también una herramienta para su integración en el país de acogida y fomento de su autonomía y proyecto de vida.

Conclusiones y recomendaciones

Por las razones que hemos advertido en este informe, la reforma del sistema de refugio es inaplazable, no solo porque el contexto de personas con necesidad de protección internacional en Colombia así lo impone, sino porque la propia Corte Constitucional así lo ha determinado. Esta no puede ser una reforma cualquiera, ni mucho menos cosmética del sistema existente, el cual, por demás, se ha mantenido casi incólume, desde el momento en que se incorporó la definición ampliada de persona refugiada bajo la Declaración de Cartagena. Los aspectos de dicha reforma deben responder a los obstáculos aquí descritos e incorporar los mínimos que hemos propuesto en este quinto informe. Esto es así, si en realidad queremos contar con una institucionalidad de refugio garante del derecho fundamental al debido proceso, aplicable a todas las actuaciones administrativas, según nuestra Constitución.

La esperada reforma del refugio debe también prever la necesidad de que las personas solicitantes puedan realizar un proyecto de vida digno en Colombia, lo cual requiere, necesariamente, la autorización explícita para que ellas puedan realizar una actividad económica en el país, entre estas, trabajar.

Con base en el análisis realizado en este informe, formulamos las siguientes **recomendaciones de política pública**:

- 1. Derecho a solicitar asilo y protección complementaria:** a la Cancillería que diseñe e implemente una política pública garante del derecho fundamental y humano a buscar y recibir asilo, así como de las demás formas de protección internacional, tomando en consideración: (I) la eliminación de barreras que obstaculicen la presentación y admisión de solicitudes de protección internacional; (II) la observancia y aplicación de enfoques y criterios diferenciales para la recepción, estudio y decisión de las solicitudes de reconocimiento de la condición de refugiado; (III) la modificación de la visa V Medida complementaria al refugio y la adopción de nuevas medidas de protección, de carácter complementario y de protección humanitaria; (IV) por último, las medidas de protección temporal y/o complementaria que adopte el Estado colombiano no deben ser contrarias ni socavar el acceso y la posibilidad de acceder a la protección internacional que otorga el estatuto de refugiado.
- 2. Derecho humano y fundamental al debido proceso:** a la Cancillería para que implemente la reforma al procedimiento de refugio que sea garante de este derecho, teniendo en consideración: (I) términos precisos para la respuesta definitiva, así como para cada una de las etapas que conforman el procedimiento; (II) la conformación de un expediente administrativo que permita incorporar toda la documentación del procedimiento, así como la posibilidad de consultarlo de manera oportuna e integral; (III) el respeto de la jerarquía

e integridad normativa, así como el principio de legalidad, absteniéndose de crear criterios y formalidades no previstas en la norma regulatoria del procedimiento administrativo; (iv) la incorporación de criterios de carga dinámica de la prueba del temor fundado, de modo que esta recaiga o se distribuya, según quien esté en mejor posición de demostrarlo; (v) la divulgación y acceso a información pública sobre la situación del refugio en Colombia.

3. **Inclusión socioeconómica de las personas refugiadas:** a la **Cancillería** en coordinación con el **Ministerio del Trabajo y Migración Colombia**, se sugiere incorporar en la reforma del sistema de refugio: (i) la autorización explícita de trabajar para las personas solicitantes, de modo que puedan realizar una actividad económica en el país, entre estas, trabajar; (ii) establecer un mecanismo de regularización idóneo, que favorezca las posibilidades de inserción laboral y formalización de las personas solicitantes de refugio.

Datos de las autoras

Carolina Moreno V.

Abogada y doctora en Derecho (Ph. D.) de la Universidad de los Andes y magíster en Derecho Público de la Universitat Pompeu Fabra (España). Es profesora asociada y directora de Investigaciones–Cijus y de la Colección Estudios Cijus de la Facultad de Derecho de la Universidad de los Andes. Es directora del Centro de Estudios en Migración (CEM) y del Grupo de Investigación Derecho, Migración y Acción Social (DMAS) y co-fundadora de la Clínica Jurídica para Migrantes de la Facultad de Derecho de la Universidad de los Andes. (camoreno@uniandes.edu.co)

Gracy Pelacani

Abogada y doctora en Estudios Jurídicos comparados y europeos de la Università degli Studi di Trento (Italia). Es profesora asistente de la Facultad de Derecho de la Universidad de los Andes. Es directora de la Clínica Jurídica para Migrantes y del Semillero de Investigación en Derecho y Migración en Colombia, miembro del Centro de Estudios en Migración (CEM) y del Grupo de Investigación Derecho, Migración y Acción Social (DMAS). (g.pelacani@uniandes.edu.co)

Laura Vanessa Vanegas Herrera

Abogada con estudios complementarios en Ciencia Política y Magíster en Derecho, Gobierno y Gestión de la Justicia de la Universidad de los Andes. Actualmente, es asesora de la Clínica Jurídica para Migrantes de la Facultad de Derecho de la Universidad de los Andes. Cuenta con experiencia en asistencia jurídica, litigio estratégico, incidencia e investigación académica en materia de migración y protección internacional. (lv.vanegas@uniandes.edu.co)

Los informes CEM

Informe CEM 1-2019

Amaya-Castro, Juan Manuel, Carolina Moreno V. y Gracy Pelacani. *La gestión de la migración en Colombia hoy: propuesta de diálogo para una política pública migratoria con enfoque de derechos en educación y salud. Informes del Centro de Estudios en Migración (CEM). Informe n.º 1-2019.* Bogotá: Centro de Estudios en Migración (CEM), julio del 2019.

Disponible en: <https://derecho.uniandes.edu.co/sites/default/files/Informe-cem.pdf>

Informe CEM 2-2020

Moreno V., Carolina, Gracy Pelacani y Juan Manuel Amaya-Castro. *La apatridia en Colombia: fragmentos dispersos de una conversación pendiente. Informes del Centro de Estudios en Migración (CEM). Informe n.º 2-2020.* Bogotá: Centro de Estudios en Migración (CEM), junio del 2020.

Disponible en: <https://derecho.uniandes.edu.co/sites/default/files/informe-cem-2020.pdf>

Informe CEM 3-2021

Pelacani, Gracy, Carolina Moreno V., Laura Dib-Ayesta y Mairene Tobón Ospino. (2021) *Estatuto Temporal de Protección para Migrantes Venezolanos: reflexiones de una política de regularización migratoria. Informes CEM. Informe 3-2021.* Bogotá: Centro de Estudios en Migración (CEM), agosto del 2021.

Disponible en: <https://migracionderecho.uniandes.edu.co/wp-content/uploads/Informe-CEM-3-Estatuto-Temporal-de-Proteccion-para-Migrantes-Venezolanos-reflexiones-de-una-politica-de-regularizacion-migratoria-2.pdf>

Informe CEM 4-2022

Pelacani, Gracy, Carolina Moreno V. y Laura Dib-Ayesta. *Revisión de la agenda migratoria colombiana: pistas para la construcción de una política pública. Informes CEM. Informe 4-2022.* Bogotá: Centro de Estudios en Migración (CEM), diciembre del 2022.

Disponible en: <https://derecho.uniandes.edu.co/wp-content/uploads/2024/03/informe-cem-4.pdf>



**Facultad
de Derecho**

CEM
**Centro de Estudios
en Migración**