

Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados (ACNUR) **Comentarios y Recomendaciones**

PROYECTO DE DECRETO

Medida de carácter excepcional y temporal para tramitar las solicitudes de reconocimiento de la condición de refugiado presentadas por personas venezolanas

I. Introducción.

La Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados (“ACNUR”) felicita al Gobierno de Colombia por la decisión de adoptar medidas especiales para procesar, a través de un procedimiento simplificado, las solicitudes de reconocimiento de la condición de refugiado presentadas por personas venezolanas.

Siguiendo la publicación del Proyecto de Decreto¹ y la invitación a presentar comentarios, el ACNUR pone a consideración del Gobierno de Colombia las siguientes observaciones y recomendaciones, en ejercicio del mandato que le fuera conferido por la Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas (“ONU”) para proporcionar protección internacional y asistir a los gobiernos en la búsqueda de soluciones duraderas para las personas refugiadas.²

De conformidad con su Estatuto, el ACNUR cumple con su mandato de protección internacional de refugiados que incluye “[p]romover la conclusión y ratificación de convenios internacionales para proteger a los refugiados, vigilando su aplicación y proponiendo modificaciones a los mismos”. La responsabilidad de supervisión del ACNUR ha sido reiterada en el Art. 35 de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951 (“Convención de 1951”) en el sentido que los Estados Parte como Colombia, se comprometen a “cooperar en el ejercicio de sus funciones con la Oficina del Alto Comisionado de las

¹ Ministerio de Relaciones Exteriores, Proyecto de Decreto, “*Por el cual se adiciona la Sección 9 al Capítulo 1 del Título 3 de la Parte 2 del Libro 2 del Decreto 1067 de 2015 Único Reglamentario del Sector de Relaciones Exteriores, en el sentido de adoptar una medida de carácter excepcional y temporal para tramitar las solicitudes de reconocimiento de la condición de refugiado presentadas por personas de nacionalidad venezolana*”, 8 de febrero de 2021, <https://www.cancilleria.gov.co/sites/default/files/FOTOS2020/Proyecto%20de%20Decreto%20-%20Medida%20de%20cara%CC%81cter%20excepcional%20y%20temporal%20para%20venezolanos%20solicitanes%20de%20refugio.pdf>

² ACNUR, *Nota sobre el Mandato del Alto Comisionado para los Refugiados y su Oficina*, octubre de 2013, <https://www.refworld.org/es/docid/52f0fe9b4.html>.

Naciones Unidas para los Refugiados, [...] y en especial ayudarán en su tarea de vigilar la aplicación de las disposiciones de esta Convención”. Idéntico compromiso asumen los Estados Parte en el Art. II del Protocolo sobre el Estatuto de los Refugiados de 1967 (“Protocolo de 1967”).

El ACNUR reconoce los valiosos esfuerzos desarrollados por Colombia para responder a la situación humanitaria causada por el movimiento mixto a gran escala de personas refugiadas y migrantes de Venezuela, buscando su protección y alcanzar soluciones duraderas.

Las causas que han generado este movimiento mixto de millones de personas venezolanas persisten³ y no se prevé un cambio fundamental de las circunstancias en el corto plazo.⁴ Según las estadísticas más recientes, en 2021 el número de personas venezolanas en el extranjero aumentó de 3,9 millones a 4,4 millones. Las Américas acogió a más de 5,1 millones de personas que cruzaron una frontera internacional en búsqueda de protección.⁵

En el diseño y en la implementación práctica de las medidas propuestas en el presente Proyecto de Decreto continuará siendo necesario garantizar el respeto a los principios fundamentales del derecho internacional de refugiados y del derecho internacional de los derechos humanos consagrados en los tratados internacionales y regionales sobre los refugiados y derechos humanos; en particular, las normas y principios de la Convención de 1951 y su Protocolo de 1967, del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 1966, de la Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes de 1984 y de la Convención Americana sobre Derechos Humanos de 1969 (“Convención Americana”), de acuerdo con la jurisprudencia desarrollada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos (“Corte IDH”), así como la Declaración de Cartagena sobre Refugiados de 1984. Entre estos principios se destaca el acceso al territorio, la prohibición de devolución, y el derecho a buscar y recibir asilo, a través de un procedimiento justo y eficiente para determinar la condición de refugiado.⁶

Para el ACNUR, las medidas del presente Proyecto de Decreto se alinean con el espíritu de la Declaración de Nueva York para los Refugiados y los Migrantes de 2016⁷ y el Pacto Mundial

³ ACNUR, *Venezuela: Nota de orientación sobre consideraciones de protección internacional para los venezolanos. Actualización I*, 21 de mayo de 2019, <https://www.refworld.org/es/docid/5ce2d44c4.html>.

⁴ ACNUR, *Directrices sobre protección internacional: Cesación de la condición de refugiado bajo el artículo 1C (5) y (6) de la Convención de 1951 sobre el Estatuto de los Refugiados (Las cláusulas de “desaparición de las circunstancias”)*, 10 de febrero de 2003, HCR/GIP/03/03, <https://www.refworld.org/es/docid/487e10b32.html>

⁵ ACNUR, *Tendencias Globales. Desplazamiento Forzado en 2021*, Ginebra, junio de 2022, https://www.acnur.org/publications/pub_inf/62aa717288e/tendencias-globales-de-acnur-2021.html.

⁶ ACNUR, *Directrices sobre protección internacional N° 11. Reconocimiento prima facie de la condición de refugiado*, 2015, <https://www.refworld.org/es/docid/58de9ed54.html>.

⁷ ONU, Asamblea General, *Declaración de Nueva York para los Refugiados y los Migrantes*, 2016, <https://www.refworld.org/es/docid/57fe272d4.html>.

sobre los Refugiados de 2018⁸, que fueron reafirmados por los Estados en el Foro Mundial sobre los Refugiados de 2019 y en la Reunión de Autoridades de Alto Nivel de 2021.⁹

II. Observaciones y recomendaciones.

1. Ámbito de aplicación de la medida.

De acuerdo con el Art. 2.2.3.1.9.1 del Proyecto de Decreto, la medida de carácter excepcional y temporal aplica para las solicitudes de reconocimiento de la condición de refugiado que reúnen ciertas características.

- 1) Fue presentada por una persona venezolana antes del 31 de diciembre de 2022;
- 2) Se trata de una solicitud que fue admitida a trámite;
- 3) La solicitud contiene la información referida en el Art. 2.2.3.1.6.2. del Decreto 1067 de 2015;
- 4) La persona se encuentra en el territorio colombiano;
- 5) La persona no tiene *antecedentes judiciales a nivel nacional y/o internacional* por delitos comunes, particularmente aquellos asociados con delitos como terrorismo, trata y tráfico ilegal de personas, narcotráfico, lavado de activos, delitos informáticos y cualquier otro que atente contra la seguridad nacional.
- 6) La persona no enfrenta una medida de deportación o expulsión vigente.

Las personas que podrían tener “antecedentes judiciales” a *nivel nacional* como, por ejemplo, aquellas que están siendo investigadas por la participación en un delito común cometido dentro del territorio, están sujetas a la jurisdicción criminal ordinaria del país de acogida.¹⁰ De acuerdo con el principio de no devolución, tales personas no deben ser devueltas o expulsadas del territorio hasta tanto sus solicitudes sean evaluadas y su condición se determine definitivamente en resolución firme, contra la que ya no cabe recurso administrativo o judicial alguno.

Aunque tales personas queden fuera del procedimiento establecido por la presente medida de carácter excepcional y temporal, el ACNUR entiende que las solicitudes que hubieren presentado, de todos modos, serán analizadas a través del procedimiento regular de determinación de la condición de refugiado (Decreto 1067 de 2015, Libro 2, Parte 2, Título 3). Ello, sin perjuicio de los supuestos excepcionales de los Arts. 32 y 33.2 de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951 (“Convención de 1951”), que autorizan la expulsión o devolución de una persona reconocida como refugiada bajo las condiciones allí indicadas.

⁸ ONU, Asamblea General ONU, *Pacto Mundial sobre los Refugiados*, 2018, <https://www.acnur.org/5c782d124>.

⁹ UNHCR, *Outcomes of the High-Level Officials Meeting 2021*, Geneva, 2021, <https://www.unhcr.org/623dd8834/high-level-officials-meeting-2021-outcome-document>.

¹⁰ ACNUR, *Documento del ACNUR sobre la aplicación de las cláusulas de exclusión: El artículo 1F de la Convención de 1951*, 4 de septiembre de 2003, párr. 21, <https://www.refworld.org/es/docid/50ac92922.html>

En relación con las personas que podrían tener antecedentes judiciales a *nivel internacional*, es decir, respecto de quienes existen motivos fundados para considerar que cometieron un grave delito común, fuera del país de refugio y antes de ser admitidos en él, el ACNUR observa que tales solicitudes remiten al análisis de las cláusulas de exclusión del Art. 1.F) de la Convención de 1951. Debido a ello, y en concordancia con el parágrafo final del Art. 2.2.3.1.9.1, tales solicitudes deben ser evaluadas a través del procedimiento regular. De acuerdo con el principio de no devolución, tales personas no deben ser devueltas o expulsadas del territorio hasta tanto sus solicitudes sean evaluadas y su condición se determine definitivamente en resolución firme contra la que ya no cabe recurso alguno.

El procedimiento regular debe usarse en todos los casos sensibles, complejos o que planteen consideraciones de elegibilidad, tales como problemas de credibilidad o consideraciones de exclusión, que no debe determinarse mediante procedimientos simplificados, acelerados o fusionados.¹¹ Tales solicitudes, aun si caen fuera del ámbito de aplicación de la medida de carácter excepcional y temporal, deben ser analizadas y resueltas en cuanto al fondo. De este modo, no deben rechazarse tales solicitudes sin la realización de un análisis individual adecuado, y brindando acceso a las garantías procedimentales del proceso regular - incluyendo acceso a asistencia y representación legal.

RECOMENDACIÓN

A modo de cláusula de salvaguarda general, el Decreto podría aclarar expresamente que nada de lo dispuesto en la medida de carácter excepcional y temporal será interpretado o aplicado en el sentido de restringir el derecho a buscar y recibir asilo (Art. 22.7, Convención Americana sobre Derechos Humanos ("CADH")), el principio de no devolución (Art. 22.8 CADH y Arts. 32 y 33 de la Convención de 1951) ni afectar las garantías del debido proceso de un procedimiento de asilo justo y eficiente (Arts. 8 y 25, CADH).

Los considerandos del Proyecto de Decreto podrían incluir referencias a la Convención Americana sobre Derechos Humanos (1969), así como a otros instrumentos internacionales pertinentes como el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 1966, la Declaración de Nueva York para los Refugiados y los Migrantes (2016) y el Pacto Mundial sobre los Refugiados (2018).

2. Alcance de la medida.

El Art. 2.2.3.1.9.4, dispone que la medida de carácter excepcional y temporal no supone el reconocimiento automático de la condición de refugiado. No obstante, dado que el procedimiento regular debe emplearse para evaluar los casos sensibles, complejos o que planteen consideraciones de elegibilidad, como de exclusión, la medida de carácter excepcional y temporal tampoco debiera conducir al rechazo acelerado de la solicitud.

¹¹ ACNUR, *Ayuda memoria y glosario sobre las modalidades de tramitación de casos, términos y conceptos aplicables a la determinación de la condición de refugiado bajo el mandato del ACNUR*, 2020, pág. 7, <https://www.refworld.org/es/docid/6079e54c4.html>.

RECOMENDACIÓN

El Decreto podría establecer un mecanismo para referir las solicitudes complejas, sensibles, o que planteen consideraciones de elegibilidad, como de exclusión, al procedimiento regular de evaluación, dejando claro que el procedimiento simplificado previsto no se empleará para rechazar en forma acelerada tales solicitudes.

3. Discrecionalidad.

El Art. 2.2.3.1.9.3 establece que el Ministerio de Relaciones Exteriores puede discrecionalmente, en los casos en que estén en juego los “principios de subsidiariedad, de soberanía y de seguridad nacional”, tramitar las solicitudes a través del procedimiento regular. El sentido y alcance del principio de subsidiariedad no está claramente definido en el Art. 2.2.3.1.9.3 ni en las restantes normas del Decreto 1067. Por otro lado, podría no ser estrictamente necesario recurrir a las nociones de soberanía y seguridad nacional para determinar el tipo de procedimiento aplicable a cada solicitud.

RECOMENDACIÓN

Como regla general de clasificación o triaje, las solicitudes complejas, sensibles, o que planteen consideraciones de elegibilidad -como de exclusión-, deben tramitarse a través del procedimiento regular, sin que la decisión sobre el procedimiento aplicable quede sujeta a la discrecionalidad, ni a criterios de subsidiaridad, soberanía o seguridad nacional.

4. Garantías del debido proceso.

El Art. 2.2.3.1.9.2, párrafo final, dispone que, en la aplicación de la medida de carácter excepcional y temporal, no se surtirán la entrevista de la que trata el artículo 2.2.3.1.5.1. del Decreto 1067 de 2015, ni el análisis y tampoco la recomendación por parte de la Comisión Asesora para la Determinación de la Condición de Refugiado (CONARE) a que se refiere el artículo 2.2.3.1.6.8. de dicho Decreto. Como se mencionó arriba, el Art. 2.2.3.1.9.4 dispone que la medida no supone reconocer automáticamente la condición de refugiado.

El ACNUR da la bienvenida a las medidas para simplificar el proceso de toma de decisión y, de este modo, reducir el rezago existente y facilitar el reconocimiento de la condición de refugiado a las personas que requieran la protección internacional. Sin embargo, ya que todo procedimiento simplificado para la determinación de la condición de refugiado debe incluir un examen individual sobre el fondo de la solicitud, la omisión de la entrevista y de otras

medidas del procedimiento regular son apropiadas siempre y cuando no conduzca al rechazo de la solicitud. De otro modo, se podría vulnerar el debido proceso.¹²

RECOMENDACIÓN

El Decreto podría disponer que ninguna medida que simplifique el procedimiento regular tendrá el efecto de vulnerar el debido proceso y conducir al rechazo de la solicitud a través del procedimiento establecido por la medida.

Solo en aquellos casos en que se busca reconocer la condición de refugiado, puede considerarse que la solicitud escrita ha otorgado la garantía procesal del “derecho a ser escuchado” a la persona solicitante. En consecuencia, excepcionalmente la entrevista puede omitirse cuando se procure reconocer la condición de refugiado sobre la base de la información recogida al momento del registro y en el formulario de solicitud.¹³

5. Notificaciones.

El Art. 2.2.3.1.9.2, inciso 5), establece que la decisión que se adopte será notificada de conformidad con lo dispuesto en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo. El Art. 69 de dicho Código autoriza la “notificación por aviso”.¹⁴ Dependiendo de la modalidad de implementación práctica, esta última forma de notificación de una decisión favorable al reconocimiento podría comprometer el principio de confidencialidad del derecho internacional de refugiados.¹⁵

RECOMENDACIÓN

A modo de salvaguarda, el Decreto podría aclarar que la notificación de la decisión favorable al reconocimiento, implementado a través de esta medida, no perjudicará el principio de confidencialidad y protección de datos personales del derecho internacional de refugiados y de derechos humanos.

¹² Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), *Debido proceso en los procedimientos para la determinación de la condición de persona refugiada y apátrida y el otorgamiento de protección complementaria*, 5 Agosto 2020, OEA/Ser.L/V/II. Doc.255, <https://www.refworld.org/es/docid/6022d8f64.html>.

¹³ ACNUR, *Ayuda memoria*, nota 11, pág. 9, <https://www.refworld.org/es/docid/6079e54c4.html>. Cuando la intención es reconocer la condición de refugiado, puede considerarse que la solicitud escrita ha otorgado la garantía procesal del “derecho a ser escuchado” a la persona solicitante y, en consecuencia, la entrevista puede entonces omitirse. No obstante, se recomienda informar a la persona solicitante de esta intención y se le ofrecerá la oportunidad de ser entrevistada si así lo desea.

¹⁴ La norma establece que “[c]uando se desconozca la información sobre el destinatario, el aviso, con copia íntegra del acto administrativo, se publicará en la página electrónica y en todo caso en un lugar de acceso al público de la respectiva entidad por el término de cinco (5) días, con la advertencia de que la notificación se considerará surtida al finalizar el día siguiente al retiro del aviso”.

¹⁵ ACNUR, *Guía sobre la protección de datos personales de las personas de interés del ACNUR*, Agosto 2018, <https://www.refworld.org/es/docid/610d88fd4.html>.

6. Extensión de la medida.

El ACNUR da la bienvenida a la posibilidad de que la medida de carácter excepcional y temporal pueda ser prorrogada por el término de un año por la CONARE (hasta el 31 de diciembre de 2023), previa evaluación de las circunstancias que dieron lugar a esta medida. Tal decisión debe ser adoptada en sesión realizada dos (2) meses antes de la expiración de la vigencia de la presente medida.

Aunque la extensión de la medida es una medida positiva, con miras a prevenir el surgimiento de nuevos rezagos, las modalidades diferenciadas de procesamiento podrían emplearse para resolver, en lo sucesivo, las nuevas solicitudes.

Mientras que la eliminación del rezago es el propósito central de esta medida excepcional y temporal, el ACNUR recomienda fortalecer las capacidades de procesamiento de las solicitudes de un modo general de tal forma que el Decreto 1067 contemple de una manera no excepcional ni temporal tanto un procedimiento regular como simplificado.

RECOMENDACIÓN

Con base en las recomendaciones del ACNUR¹⁶ y las mejores prácticas regionales, podría fortalecerse el actual procedimiento regular, incluyendo modalidades de procesamiento diferenciadas -incluyendo simplificadas- que incluya: (i) registro, recopilación y gestión de datos de manera anticipada, (ii) clasificación y empleo de las modalidades diferenciadas de procesamiento, (iii) respuestas sistémicas para un procesamiento justo, efectivo y eficiente.

ACNUR
22 de junio de 2022

¹⁶ UNHCR, *Effective processing of asylum applications. Practical considerations and practices*, 2022, <https://www.refworld.org/docid/6241b39b4.html>.