

El debido proceso administrativo y su vulneración en la solicitud de refugio dentro del estado de excepción

Due administrative process and its violation in the refugee application within the state of exception

Maria-Cristina Vidotte-Blanco-Tarrega¹
Pontifícia Universidade Católica de São Paulo – Sao Paulo, Brasil
mariacristinavidotte@ufg.br

Margarita-Alejandra Albornoz-Ortiz²
Universidad Mariana – Pasto, Colombia
maiguito2010@gmail.com

Luis-Carlos Carvajal-Vallejo³
Universidad Mariana – Pasto, Colombia
lccarvajal@umariana.edu.co

Cómo citar/ How to cite: Vidotte, M., Albornoz, M. & Carvajal, L. (2023). El debido proceso administrativo y su vulneración en la solicitud de refugio dentro del estado de excepción. *Revista Saber, Ciencia y Libertad*, 18(1), 142 – 156. <https://doi.org/10.18041/2382-3240/saber.2023v18n1.10014>

Resumen

El refugio surge como una medida de protección de índole internacional, para todas aquellas personas que tuvieron que migrar debido a los acontecimientos de la segunda guerra mundial. Dicha figura fue ratificada por varios países firmantes de la Carta de las Naciones Unidas,

Fecha de recepción: 5 de septiembre de 2022 Este es un artículo Open Access bajo la licencia BY-NC-SA
Fecha de evaluación: 9 de octubre de 2022 (<http://creativecommons.org/licenses/by-nc-sa/4.0/>)
Fecha de aceptación: 30 de noviembre de 2022 Published by Universidad Libre

El presente trabajo es resultado de avance del proceso de construcción de: “Clínica jurídica con enfoque interseccional”, vinculado al consultorio jurídico de la Universidad Mariana – Pasto.

- 1 Advogada, Mestre em direito civil e Doutora em direito empresarial pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, Pos-Doutora pela Universidade de Coimbra de Portugal, professora titular da Universidade Federal de Goiás, Coordenadora do Doutorado e mestrado em direito agrário da Universidade Federal de Goiás.
- 2 Psicóloga y Abogada por la Universidad Mariana, Magister en derechos humanos y cultura de paz por la Pontifícia Universidad Javeriana de Cali, Magister en resolución de conflictos paz y desarrollo por la University for Peace de Costa Rica, estudiante del Doutorado em direito agrario pela Universidade Federal de Goiás, UNV Oficial Nacional de Terreno ONU – Misión de Verificación de las Naciones Unidas en Colombia.
- 3 Abogado y especialista en derecho administrativo por la Universidad de Antioquia, Magister en derecho con mención en derecho constitucional por la Universidad Andina Simón Bolívar sede Ecuador, estudiante del Doutorado em direito agrario pela Universidade Federal de Goiás, miembro del grupo de investigación sabersociojurídico de la Universidad Mariana de Pasto.

generando responsabilidades en la aplicación de ésta. Sin embargo, con el pasar del tiempo, las realidades y necesidades de los migrantes que buscaban refugio fueron cambiando, mucho más a nivel Latinoamericano; específicamente, Colombia se convirtió en el Estado signatario de la Convención de Cartagena, norma que adaptó el concepto de refugio a las realidades del continente Americano. Si bien el refugio fue consolidado en el ordenamiento jurídico colombiano previo al cambio constitucional de 1991, la idea de protección de las personas migrantes, va de la mano de los conceptos del nuevo constitucionalismo Latinoamericano, logrando que la norma pre-constitucional no entre en conflicto con la nueva norma primaria y el desarrollo de los nuevos derechos constitucionales. Estos cambios normativos presentados a nivel Latinoamericano, han permitido priorizar ciertos tipos de derechos, entre estos los del orden superior, y todos los que puedan ser catalogados en esta posición (bloque de constitucionalidad), dentro de los cuales se puede destacar el debido proceso, garantía que busca dentro del actuar judicial o administrativo del Estado, los elementos suficientes para una real materialización de acceso a dichos servicios. El primer punto de discusión presentado surge cuando el Estado como garante de estos derechos individuales, se puede ver afectado por factores externos o internos, sociales, políticos, económicos o ecológicos, para lo cual desde la norma constitucional, se permite que el mismo ingrese en un estado de excepción, donde varios de estos derechos pueden ser limitados dentro de una temporalidad, con el fin de retornar al goce efectivo de los mismos. El segundo punto a discutir, se presenta cuando la norma que permite la solicitud del refugio, plantea términos prorrogables y sin limitaciones, siendo una clara vulneración al principio de celeridad y la razonabilidad de plazos, como parte de ciertos elementos principales del debido proceso administrativo.

Palabras clave

Refugio; estado de excepción; derechos constitucionales; debido proceso administrativo.

Abstract

The refuge arises as a protection measure of an international nature, for all those people who had to migrate due to the disastrous events of the

Second World War. This figure was ratified by several signatory countries of the United Nations Charter, generating responsibilities in its application. However, with the passing of time, the realities and needs of migrants seeking refuge were changing, much more so at the Latin American level, that is how Colombia became the signatory State of the Cartagena Convention, a norm that adapted the concept of refuge to the realities of the American continent. Although the refuge was consolidated in the Colombian legal system prior to the constitutional change of 1991, the idea of protection of migrants goes hand in hand with the concepts of the new Latin American constitutionalism, ensuring that the pre-constitutional norm does not conflict with the new primary norm and the development of the new constitutional rights. These regulatory changes presented at the Latin American level, have allowed prioritizing certain types of rights, among these those of a higher order, and all those that can be classified in this position (constitutionality block), within which due process can be highlighted, guarantee that seeks within the judicial or administrative action of the State, the sufficient elements for a real materialization of access to said services. One of the points of discussion presented arises when the State, as guarantor of these individual rights, can be affected by external or internal, social, political, economic or ecological factors, for which, from the constitutional norm, it is allowed that the same enter a state of exception, where several of these rights can be limited within a temporary period, in order to return to fully guarantee them. The second point to be discussed arises when the rule that allows the application for refugee status proposes extendable terms without limitations, being a clear violation of the principle of speed and the reasonableness of terms, as part of certain main elements of the administrative due process.

Keywords

Refuge; state of exception; constitutional rights; administrative due process.

Introducción

Los estados de excepción se han caracterizado por ser una medida de protección del concepto de Estado, desde los aspectos sociales, económicos, políticos o ecológicos, por lo cual la aplicación de estos se presenta ante cualquier conflicto

que lo pueda poner en riesgo. El concepto de Estado y de sujeto o individuo, contienen una correlación directa entre sí, ya que el primero, se encuentra en la obligación de proteger y salvaguardar al segundo, sin embargo si este se encuentra en riesgo, por factores externos o internos, los derechos del segundo pueden verse limitados dentro de una temporalidad que posteriormente permita retornar a la normalidad y así poder ejercer el goce pleno de los mismos. Estas limitaciones que se plantean a los derechos dentro de los estados de excepción, deben de cumplir con ciertas características y controles, que parten desde los conceptos teóricos y normativos del nuevo constitucionalismo Latinoamericano.

El refugio como parte de una garantía internacional, busca la protección de ciertos derechos humanos y constitucionales, por lo tanto su proceso de solicitud debe de enmarcarse dentro de las garantías mínimas, que permitan la ejecución de un debido proceso administrativo, como parte fundamental de esos nuevos mandatos normativos.

En el caso colombiano, desde la norma que regula el refugio, se puede observar una clara vulneración ante la posible prorrogación de plazos ilimitados, problema que se profundizó en el año 2020, ante la pandemia del COVID – 19, cuando el estado de excepción permitió la suspensión de términos y de las funciones administrativas, colocando en riesgo el acceso a ciertos derechos constitucionales.

Metodología

Se parte de una investigación cualitativa, desde un método histórico y un paradigma hermenéutico, que permiten describir cómo surgen dos figuras jurídicas y su evolución en el tiempo; generando como resultado el presente artículo y una acción de inconstitucionalidad.

Witker (2021) considera que la investigación cualitativa, parte de conceptos de estudio del ser humano, el cual a diferencia de las ciencias exactas no se regula por leyes universales, siendo este motivo necesario de estudiar un fenómeno social desde esta perspectiva, permitiendo un análisis que puede partir desde aspectos económicos, sociales, históricos, culturales, jurídicos entre otros. De igual forma Witker (2021) establece el método histórico, como esa posibilidad de recabar en el surgimiento de ciertas figuras jurídicas y cómo estas han ido evolucionando en el tiempo, permitiendo conceptualizar la institución desde su origen.

Por su parte, Agreda (2004), considera que la hermenéutica interpretativa se presenta bajo un análisis de la información recolectada en las normas y textos, desde la interpretación de los mismos tanto en el contexto social como en la problemática sociojurídica.

Tomando en cuenta todo lo anterior, el presente estudio analiza y describe cómo se ha implementado en el territorio colombiano el refugio, y los estados de excepción, y cómo la concurrencia de estas dos figuras puso en un mayor riesgo el debido proceso administrativo, para los solicitantes de la medida de protección internacional.

Resultados y discusión:

El refugio: una medida de protección internacional de los derechos humanos en el ordenamiento jurídico colombiano.

La segunda guerra mundial es uno de los conflictos bélicos más significativos de la historia, motivo por el cual, muchas personas tuvieron que abandonar sus países y en algunos casos el continente Europeo. En un primer momento, fue la población judía, quienes al ser determinados como objetivo militar por las fuerzas nazis, buscaron refugio fuera de sus países o incluso del continente europeo, proceso que fue compartido por los ex militares nazis una vez derrotado el tercer Reich.

Desde una perspectiva internacional y con la finalidad de buscar un trato digno para los migrantes, la Organización de las Naciones Unidas (ONU), genera una convención que busca garantizar el acceso a derechos de las personas que se vieron en la obligación de migrar, así surge la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados⁴ en el año de 1951, la cual definió el concepto de refugiado, bajo la concurrencia de las siguientes características:

Artículo 1. -- Definición del término “refugiado” A. A los efectos de la presente Convención, el término “refugiado” se aplicará a toda persona:

1) Que haya sido considerada como refugiada en virtud de los Arreglos del 12 de mayo de 1926 y del 30 de junio de 1928, o de las Convenciones del 28 de octubre de 1933 y del 10 de febrero de 1938, del Protocolo del 14 de

⁴ Es importante resaltar que dicha norma establece los principios de no devolución y no sanción: la no devolución busca que los migrantes no sea retornados a su país, sin existir una verificación previa de cesación del riesgo; y la no sanción busca garantizar que el migrante, no sea sancionado por no contar con documentos válidos de identificación.

septiembre de 1939 o de la Constitución de la Organización Internacional de Refugiados.

...

2) Que, como resultado de acontecimientos ocurridos antes del 1.º de enero de 1951 y 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. (ONU, 1951)

Esta primera definición de refugiado, determina que para ser catalogado como sujeto de dicha protección se debe de cumplir con ciertos requisitos fácticos y de temporalidad, dejando de lado la aplicación de esta figura de protección a otras personas, motivo por el cual dicho concepto se reevalúa en el Protocolo sobre el Estatuto de los Refugiados de 1967, mediante el cual se amplía la noción de refugiado a los elementos facticos “del riesgo” (ONU 1967), dejando de lado la temporalidad de los mismos.

En el caso colombiano, el refugio fue una medida que se aplicó dentro del ordenamiento jurídico, con el Decreto 642 de 1958, norma que consagró el ingreso de refugiados y apátridas en el territorio nacional, entregando dichas competencias al Ministerio de Relaciones Exteriores, estatus que podía ser concedido siempre y cuando los solicitantes cumplieran con ciertos requisitos, como el contar con un pasaporte y acreditar que retornaría a su país de residencia. Este primer Decreto se jerarquiza posteriormente al rango de Ley, mediante acto legislativo 141 de 1961.

Si bien la medida del refugio fue aplicada previa aprobación de la Convención de Refugiados de 1951, la Ley 35 de 1961 la ratificó; de igual forma la Ley 65 de 1979 ratificó el Protocolo sobre el Estatuto de los Refugiados, permitiendo vincular estas normas al ordenamiento jurídico colombiano.

Hasta este periodo de tiempo, el refugio se caracterizó como la medida de protección que se generó a partir de la segunda guerra mundial, sin embargo, las realidades Latinoamericanas estaban cambiando, y los procesos de dictaduras que se

vivían en ese entonces precisaban de acoplar medidas de protección internacional, acordes al continente; fue así que Colombia se determinó como estado signatario para el año de 1984, en el coloquio sobre la protección internacional de los refugiados, dando como resultado la Declaración de Cartagena sobre los Refugiados⁵.

La importancia de esta última Declaración, se denota en el análisis de las realidades del continente Americano, buscando fortalecer el acceso a la “salud, educación, trabajo y seguridad.” (ONU 1984) de los refugiados, ampliando este mismo concepto así: “...considere 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 público.” (ONU 1984); adicionalmente exhorta a los países a ratificar la Convención y Protocolo de los Refugiados, y a desarrollar los tramites constitucionales pertinentes para dicho fin.

Teniendo en cuenta lo anterior, el Decreto 2817 de 1984 regula el proceso para determinar la condición de refugiado, si bien las competencias continuaron estando a cargo del Ministerio de Relaciones Exteriores, se creó una comisión asesora para determinar la condición de refugiado; de esta forma y acoplándose a las normas internacionales: los migrantes ya no precisaban contar con un documento de identificación; el tramite era perentorio; el solicitante obtenía un salvo conducto válido por 3 meses, mientras la comisión resuelve su petición; y finalmente, si el refugio era concedido, ésta protección se ampliaba al núcleo familiar.

Esta última norma fue derogada por el Decreto 1598 de 1995, dentro de la cual las funciones de la comisión para determinar el refugio fueron entregadas al Vice Ministerio de relaciones internacionales, norma que continuaba respetando los parámetros internacionales; sin embargo, el salvo conducto se expedía con una vigencia de 3 meses, que podía ser prorrogado hasta por un término no mayor del doble del inicial, siempre y cuando dicha petición se realizara por el Ministerio.

Posteriormente y dejando por fuera la ampliación del concepto de refugiado de la Declaración de Cartagena, el Decreto 2450 del 2002, reemplaza la norma previa. Debido a la carencia del concepto amplio de refugiado, la norma previa pierde vigencia y se modifica con el Decreto 4503 del 2009, adicionando un proceso diferencial para la solicitud de refugio por parte de mujeres, y/o niñas, niños y ado-

⁵ Esta nueva norma, busca reforzar el principio de no devolución, para lo cual la repatriación debería de ser verificada por el Estado receptor y una comisión oficial.

lescentes; de igual manera que algunas de las normas previas, el solicitante podía contar con un salvo conducto con vigencia de tres meses, prorrogable por términos iguales entre tanto se decide su solicitud.

Consecutivamente y con los avances hasta ese momento establecidos, el Decreto 2840 de 2013, se convirtió en la nueva norma de solicitud de refugio, la cual es unificada a otras normas del sector administrativo y de relaciones exteriores, mediante Decreto Único Reglamentario 1067 del año 2015⁶, norma que permite al solicitante de refugio contar con un salvo conducto SC2 válido por ciento ochenta (180) días, prorrogable por un lapso de tiempo semejante, hasta que se solucione su petición.

Del estado de sitio, a la grave calamidad pública ecológica en el territorio colombiano.

La historia colombiana se ha enmarcado en eventos bélicos que surgieron desde su independencia como República; las diferencias político-sociales han sido un punto de constantes confrontaciones, por ejemplo, durante la época denominada “patria boba” como lo explica Estepa (2018), surge bajo el marco de la constitución de Cundinamarca, la norma monárquica que generó confrontaciones entre los centralistas, federalistas y realistas, conllevando a que en 1816, Pablo Morillo pudiera reconquistar gran parte del territorio Colombiano. Posteriormente con la consolidación de la independencia en 1819, el Estado se reorganiza desde el centralismo, con el fin de consolidar una unidad nacional y poder hacer frente a cualquier tipo de afectación exterior (Sixierei, 2014). El centralismo continuó como forma de gobierno hasta los orígenes de la constitución de 1858, norma que permite el desarrollo de la confederación en el territorio colombiano, lo que posteriormente permitió dar paso un gobierno totalmente federalista (Estepa 2018).

Las guerras internas y luchas por la forma del gobierno, han sido una constante del desarrollo histórico, tal cual como lo explica Tirado (citado por Alonso - 2014). De esta forma, en el territorio colombiano es posible identificar nueve grandes guerras civiles y un gran número de conflictos que se desprenden de éstas, siendo el periodo de las confederaciones y federalismo, uno de los más bélicos. Alonso

⁶ Es importante recalcar que Colombia carecía de una política pública de migración, por lo cual mediante la Ley 2136 del 2021, se da origen a la misma, estableciendo el concepto de refugio bajo las normas previstas con anterioridad.

Partiendo de la vigencia de esta norma, y teniendo en cuenta la política de migración, mediante el Decreto 216 del 2021, se establece la adopción del Estatuto Temporal de Protección, aplicable a los migrantes venezolanos dentro del territorio colombiano, norma que realiza una diferenciación de estos, cuando se encuentren solicitando refugio, para lo cual deben: entregar la información requerida en el registro de migrantes venezolanos, y posteriormente a la obtención del Permiso de Protección Temporal (PPT), determinar si continúan con el proceso de solicitud de refugio o simplemente continúan con dicha protección.

(2014) considera que el gran número de guerras que se presentan durante dicho periodo se debe al hiperdesarrollo jurídico, por cuanto el excesivo desarrollo normativo de cada Estado conllevó a generar discrepancias internas que desataron tales guerras civiles.

Gutiérrez (2016), identifica que la constitución política de 1886, realiza el retorno a la organización de República unitaria, idea muy acorde a la de Estupiñán (2011), quien considera que el fin de dicho cambio fue el sometimiento de los Estados al concepto de departamento, permitiendo nuevamente la concentración del poder. Partiendo de todos estos elementos, y desde la revisión de la norma de 1886, se puede observar en ésta, una nueva figura normativa, la cual se denomina como Estado de Sitio, dicha figura determina competencias extraordinarias designadas al presidente de la república dentro de una temporalidad, que permitan contrarrestar cualquier tipo de alteración de orden externo o interno, permitiendo “declarar turbado el orden público y en estado de sitio toda la república o parte de ella.” (Artículo 121, Constitución Política de Colombia 1886). Por ello, el estado de sitio, se puede comprender como una figura constitucional que buscó contrarrestar posibles sublevaciones, o conflictos internos o externos, otorgando al poder ejecutivo competencias excepcionales, que podían ser judicializadas en caso que cualquier autoridad abusara del mismo; sin embargo, la historia permite observar que el uso de dicha figura fue indiscriminado⁷.

El cambio de la norma superior de 1991, se clasifica como una norma innovadora, que buscó ampliar los derechos de las personas tanto nacionales como internacionales que moran dentro del territorio. En este orden de ideas Carvajal (2019), considera que la norma constitucional de 1991, se establece como una norma de índole social, que deja de lado ese concepto legalista de las normas previas.

Bajo estos nuevos criterios normativos, la Corte Constitucional de Colombia, como máximo órgano de la salvaguarda de la constitución, hace un análisis del concepto de estado social de derecho, y así en su sentencia T - 406 de 1992, determina que esta nueva forma de gobierno parte de la idea del estado de bienestar, por lo cual deben de existir un mínimo de derechos y garantías que permitan una real materialización de estos. En el mismo pronunciamiento la Corte Constitucional

⁷ García (citado por Crespo - 2017), consideran que el territorio colombiano vivió más de treinta años en estado de sitio entre 1949 a 1991, y cataloga tres periodos de tiempo los cuales son: 1. Entre 1957 a 1975; 2. 1978 a 1990; y 3 desde 1990 hasta el primer periodo presidencial de Juan Manuel Santos. El primer periodo de estado de sitio, se establece bajo las realidades del continente americano, el cual buscaba controlar los movimientos sociales, económicos y políticos, de dicha época; el segundo periodo de estado de sitio, se enmarca en el conflicto interno que se vivió entre los grupos armados ilegales y los carteles del narcotráfico; y un último periodo que se caracteriza por la extralimitación del poder ejecutivo y las fuerzas públicas.

analiza que el estado colombiano, es uno de los primeros países en transformar el concepto de estado legal a un estado constitucional en el continente suramericano, siendo esta norma, la puerta a otros cambios constitucionales que permitirán generar un Nuevo Constitucionalismo para América Latina. (Corte Constitucional de Colombia, sentencia T - 406 de 1994).

Atienza (citado por Carvajal – 2019), considera que un estado constitucional, no es simplemente el estado que cuenta con una norma de dicha índole, ya que para ser catalogado así, debe de cumplir con tres principios esenciales los cuales son: 1. La dinamización jurídico política; 2. Un listado de derechos fundamentales; y 3. Mecanismos de control constitucional. Idea ésta, muy semejante a la establecida por Martínez y Viciano (2010) quienes determinan que la modificación de la norma constitucional de 1991, se enmarca dentro de una propuesta social que permite generar las características de legitimación de una norma propuesta por la ciudadanía, enfocada en un cambio social.

Por lo anteriormente expuesto, se puede evidenciar que la norma constitucional de 1991, establece un listado de derechos constitucionales, que se complementa en conjunto con normas de índole internacional, las cuales priman desde el orden social, aun sobre el mismo Estado; sin embargo, es pertinente recordar que la materialización de los derechos de índole individual o colectivo, parten de la posibilidad que el Estado los pueda garantizar, motivo por el cual, la figura del estado de excepción, evoluciona en tres tipos, a saber: 1. Guerra exterior (art. 212); 2. Grave perturbación de orden público o conmoción interior (art. 213); y 3. Alteraciones de orden económico, social y ecológico o grave calamidad pública⁸ (art. 215) (Constitución Política de Colombia 1991).

Desde el orden constitucional, se describe las características bajo las cuales es posible la declaración de cada uno de estos; sin embargo, los mismos se complementan con el desarrollo legal de la Ley 137 de 1994, norma que pasa por un control de constitucionalidad, mediante revisión del alto tribunal, en la sentencia C – 179 de 1994, en la cual se determinó el paradigma del estado de excepción, como esa necesidad de limitar los derechos constitucionales, por un lapso de tiempo, con el fin de poder garantizar un ejercicio pleno de los mismos una vez se haya terminado esa excepcionalidad, sin que dicha limitación afecte derechos fundamentales o humanos.

8 Diego López (2022) considera que el estado de sitio, tuvo su auge en el siglo XX, sin embargo para el siglo XXI, el estado de emergencia económica, social y ecológico, será la forma idónea de salvaguardar al Estado.

El debido proceso administrativo, un derecho y garantía constitucional, sin perentoriedad en la solicitud del refugio.

Sotillo (2015) analiza los derechos del nuevo constitucionalismo Latinoamericano desde tres perspectivas: 1. Los denominados derechos fundamentales (Individuales); 2. Los derechos económicos, sociales y culturales (Pluriindividuales); 3. Los derechos colectivos y difusos (Transindividuales). Para este autor, los derechos fundamentales recaen sobre las luchas liberales que se dieron en los siglos XVII y XVIII, mediante las cuales se lograron generar un sin número de derechos que se enfocan en la libertad, la igualdad y la dignidad del individuo; los derechos económicos, sociales y culturales, son catalogados por el autor como esos derechos que parten desde el Estado para con los individuos, por lo cual los mismos se establecen desde una generalidad, que a su vez se puede convertir en subjetiva cuando un sólo sujeto reclama el derecho; finalmente, los últimos derechos surgen desde la idea de lo individual, pero a su vez permiten que varios sujetos se reconozcan como un colectivo dentro de su individualidad.

El debido proceso dentro de la norma constitucional de Colombia, se encuentra reglamentado dentro del Título II – De los derechos, las garantías y los deberes, Capítulo I – De los derechos fundamentales, artículo 29, y su inciso primero determina:

Artículo 29: El debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas. (Constitución Política de Colombia, 1991)

Partiendo de la norma, se evidencia con claridad que el debido proceso puede darse en instancia judicial, como en instancia administrativa. Desde esta perspectiva la Corte Constitucional retomando conceptos de otras sentencias, determina el debido proceso administrativo en su fallo T – 909 del 2009, bajo las siguientes características:

A este tenor, la garantía del debido proceso en actuaciones administrativas incluye también la efectividad de los principios que informan el ejercicio de la función pública como los son los de “igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad”. La Corte Constitucional ha insistido, entonces, en que la garantía del debido proceso va más allá del ámbito judicial y comprende asimismo “el modo de producción de los actos administrativos”. Su meta principal consiste en procurar la satisfacción del interés general “mediante la adopción de decisiones por parte de quienes ejercen

funciones administrativas”. En suma, la Corporación ha definido el debido proceso administrativo como: “(i) el conjunto complejo de condiciones que le impone la ley a la administración, materializado en el cumplimiento de una secuencia de actos por parte de la autoridad administrativa (ii) que guardan relación directa o indirecta entre sí, y (iii) cuyo fin está previamente determinado de manera constitucional y legal. El objeto de esta garantía superior es (i) procurar el ordenado funcionamiento de la administración, (ii) la validez de sus actuaciones, y (iii) salvaguardar el derecho a la seguridad jurídica y a la defensa de los administrados”. (Corte Constitucional de Colombia, sentencia T - 909 del 2009).

En este orden de ideas, y con el fin de lograr determinar con mayor claridad qué se comprende dentro del debido proceso administrativo, la Corte Constitucional, en su sentencia C - 034 del 2014, determina las garantías mínimas de la siguiente manera:

La jurisprudencia constitucional ha diferenciado entre las garantías previas y posteriores que implica el derecho al debido proceso en materia administrativa. Las garantías mínimas previas se relacionan con aquellas garantías mínimas que necesariamente deben cobijar la expedición y ejecución de cualquier acto o procedimiento administrativo, tales como el acceso libre y en condiciones de igualdad a la justicia, el juez natural, el derecho de defensa, la razonabilidad de los plazos y la imparcialidad, autonomía e independencia de los jueces, entre otras. (Corte Constitucional de Colombia, sentencia C - 034 de 2014).

Dentro de la construcción jurisprudencial establecido por la Corte Constitucional se puede evidenciar que: el debido proceso se enmarca dentro del principio de celeridad y una garantía de razonabilidad de los plazos, elementos que evidentemente se vulnera, cuando los plazos pueden ser prorrogables, sin un límite de tiempo, incluso el estado de excepción, determina como requisito una temporalidad en su aplicación, con el fin de evitar posibles vulneraciones y abusos de poder.

Desde esta perspectiva y bajo el análisis de la confluencia de las dos figuras jurídicas, tales como el estado de excepción y la solicitud de refugio se puede observar una mayor vulnerabilidad del mismo cuando se presenta la coexistencia de éstas, tal cual como paso en el año 2020, bajo la declaración de la pandemia por el COVID – 19.

Fue así como migración Colombia, acoplando las medidas sanitarias establecidas por el gobierno nacional mediante la declaración de estado de excepción, determino mediante la resolución 1006 del 1 de abril del 2020, “Suspende de forma temporal las solicitudes de trámites y servicios que inician por canales presenciales o que iniciando por cualquier medio electrónico requieren de la presencia del ciudadano nacional o extranjero en las instalaciones de Migración Colombia a nivel nacional.”, interrupción que amplio su temporalidad mediante la resolución 1260 del 28 de mayo del 2020, determinando que dicha medida se aplicara “... hasta que se levante la Emergencia Sanitaria declarada por el Ministerio de Salud y Protección Social.”, posteriormente a estas normas, la resolución 2223 del 16 de septiembre del 2020, estableció una “Reactivación de forma gradual y a partir del 21 de septiembre del 2020...”, bajo estos entendidos normativos, se puede observar que las solicitudes de refugio no solo se miran afectadas por un debido proceso administrativo, sino que el mismo se puede agravar bajo condiciones de estado de excepción, como el acontecido por el COVID – 19 en el año 2020.

Conclusiones

En el caso colombiano, el refugio, fue una medida de protección que se implementó desde conceptos preconstitucionales y previos a la ratificación de la convención del estatuto del refugiado de 1951; posteriormente el mismo se fue adaptando a las medidas de índole internacional. Sin embargo, dicho trámite se ha caracterizado por estar concentrado en la función del poder ejecutivo, lo cual conllevó que desde el Decreto 1598 de 1995, documentos como el Salvo Conducto y su vigencia puedan ampliarse hasta por un doble del tiempo del término inicial, convirtiendo el trámite del refugio en un proceso sin celeridad y sin plazos razonables.

Posteriormente el Decreto 1067, como norma principal de solicitud de refugio, permite una ampliación indefinida de los términos legales de vigencia del Salvo Conducto SC2, conllevando a la afectación del debido proceso administrativo y la posible vulneración de los derechos fundamentales de los solicitantes de esta medida, en el sentido que este documento solo garantiza el acceso a los derechos de salud, educación y seguridad, pero no permite el acceso al derecho al trabajo del solicitante.

La declaración de pandemia del COVID – 19, conllevó a que Colombia se mirara en la necesidad de establecer un estado de excepción, el cual buscó la salvaguarda de los derechos de los habitantes del territorio, generando ciertas restricciones,

dentro de las cuales una de estas fue el cierre de las funciones administrativas, no siendo ajena a dichas decisiones Migración Colombia.

La solicitud del refugio en el caso colombiano, desde su origen ha sido una función administrativa: si bien dicha figura se ha implementado desde el orden pre-constitucional, el cambio normativo de 1991 se puede catalogar como una norma social, que vincula derechos constitucionales, dentro de los cuales se encuentra el debido proceso (judicial o administrativo), concepto que ha sido complementado por la jurisprudencia de la Corte Constitucional, determinando dentro de sus principios la celeridad y los plazos razonables, los cuales se pueden determinar vulnerados cuando el plazo para dar respuesta al refugio puede ser prorrogable de forma ilimitada. Si bien se intenta garantizar el acceso a los derechos mediante el salvo conducto SC2, dicho documento permite el acceso a salud, educación y seguridad, dejando de lado el derecho al trabajo, bajo este entendido los migrantes que se encuentre solicitando refugio con dicho documento, no podrá laborar de manera legal en el territorio, afectaciones que se acrecentaron con las medidas restrictivas de las funciones administrativas del año 2020.

Referencias

- Agreda, E. (2004). *Guía de Investigación Cualitativa Interpretativa*. Pasto: Graficab.
- Alonso, M. (2014). *Ensamblajes institucionales y guerras civiles en la Colombia del siglo XIX*. Recuperado en junio del 2022 en: http://www.scielo.org.co/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1794-58872014000200007
- Carvajal, L. (2019). *La desconfiguración del legislador negativo ante las omisiones legislativas en Colombia, una revisión de la nulidad por inconstitucionalidad y la inconstitucionalidad por omisión*. Recuperado en julio del 2022 en: <https://ar.ijeditores.com/pop.php?option=articulo&Hash=1029b46b1465e22cf281e57d09271889>
- Crespo, M. (2017). *Dictadura en América Latina, nuevas aproximaciones teóricas y conceptuales*. Cuernavaca: Centro de investigaciones en Ciencias Sociales y Estudios Regionales, Universidad Autonoma del Estado de Morelos.
- Estepa, M. (2018). *El pensar, sentir, hacer y decir de los derechos humanos: hacia una nueva pedagogía de los derechos humanos*. Belo Horizonte: Instituto Ñande.
- Estupiñan, L. (2011). *Federalismos unitarios: constitución paradigmática y nuevos federalismos*. Recuperado en septiembre del 2022 en: <https://repository.urosario.edu.co/server/api/core/bitstreams/824e553c-4774-46b8-ab67-cccc2a651ee6/content>

- Gutierrez, M. (2016). Régimen constitucional colombiano, su historia y desarrollo. Bogota:Universidad Santo Tomas.
- López, Diego. (2022) El estado de excepción y la respuesta a la pandemia. 2020. Recuperado en marzo del 2022 en: <https://www.ambitojuridico.com/noticias/columnista-impreso/constitucional-y-derechos-humanos/el-estado-de-excepcion-y-la-respuesta>
- Sixirei, C. (2014). Federalismo y centralismo en los orígenes de la Colombia contemporánea. DOI: 10.1590/1980-436920140002000016
- Sotillo, R. (2015). La nueva clasificación de los derechos fundamentales en el nuevo constitucionalismo latinoamericano. Recuperado en septiembre del 2022 en: http://www.scielo.org.bo/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S2077-33232015000200009
- Viciano, P; Martínez, R. (2010). El nuevo Constitucionalismo en América Latina, Memorias del encuentro Internacional El nuevo constitucionalismo: desafíos y retos para el siglo XXI. Quito, Corte Constitucional del Ecuador.
- Witker, J. (2021). Metodología de la investigación jurídica. México: Instituto de investigaciones jurídicas UNAM.