

Cartagena de Indias D. T. y C., veintisiete (27) de agosto de dos mil veintiuno (2021).

I.- IDENTIFICACIÓN DEL PROCESO, RADICACIÓN Y PARTES INTERVINIENTES

Acción	TUTELA
Radicado	13-001-33-33-010-2021-00155-01
Accionante	MARÍA ALEJANDRA VÁSQUEZ ANDRADE
Accionado	UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL MIGRACIÓN COLOMBIA-MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES
Tema	Confirma sentencia de primera instancia – No se configura la vulneración de derechos fundamentales al rechazar la solicitud de refugiado motivada en los requisitos del Decreto 1067 de 2015, por ser improcedente la acción de tutela para controvertir los actos que niegan la condición de asilada.
Magistrado Ponente	MOISÉS RODRÍGUEZ PÉREZ

II. PRONUNCIAMIENTO

Procede la Sala Fija de Decisión No. 004 del Tribunal Administrativo de Bolívar a resolver sobre la impugnación presentada por la accionante, contra de la sentencia de primera instancia de fecha treinta (30) de julio de dos mil veintiuno (2021) proferida por el Juzgado Décimo Administrativo del Circuito de Cartagena, por medio de la cual negó el amparo de los derechos fundamentales al debido proceso, libertad individual para circular en el territorio, salud, vivienda, trabajo, integridad física, entre otros.

III. ANTECEDENTES

3.1. Pretensiones¹.

En ejercicio de la acción de tutela, la accionante, elevó las siguientes pretensiones:

“1. AMPARAR mis derechos fundamentales a la DEBIDO PROCESO EN TRAMITE DE EXPEDICIÓN DE DOCUMENTOS MIGRATORIOS O DE ASILO, LIBERTAD INDIVIDUAL PARA CIRCULAR EN EL TERRITORIO COLOMBIANO, A LA SALUD, EDUCACIÓN, VIVIENDA, INTEGRIDAD FÍSICA, TRABAJO, DIGNIDAD HUMANA, SEGURIDAD SOCIAL, AL RECONOCIMIENTO DE LA CONDICIÓN DE REFUGIADO Y A LA NO DEVOLUCIÓN DE LOS MIGRANTES, AL ASILO, A UN TRATAMIENTO MÍNIMO HUMANITARIO, MENORES DE EDAD, consagrados en la Constitución nacional de Colombia y Convención Americana de Derechos Humanos..

¹ Fols. 22-23 archivo 1 Exp. Digital.



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLÍVAR
SENTENCIA No.051/2021
SALA DE DECISIÓN No.004

SIGCMA

13-001-33-33-010-2021-00155-01

2. ORDENAR a la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL MIGRACIÓN COLOMBIA REGIÓN CARIBE Y MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES- CANCELLERÍA, vuelva estudiar mi solicitud de REFUGIADA o ASILADA, analizando todo el material probatorio presentado desestimando la causal de decir que me encontraba abandonando el país, teniendo en cuenta que desde el momento de estudio de mi solicitud y las decisiones de las ACCIONADAS me encontraba en TERRITORIO COLOMBIANO desde enero de 2019 y a la fecha no he salido o abandonado el país de COLOMBIA.

3. ORDENAR a la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL MIGRACIÓN COLOMBIA REGIÓN CARIBE Y MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES – CANCELLERÍA en el evento de volver a negar mi solicitud de ASILO o REFUGIADA se sirva expedirme un PERMISO ESPECIAL DE PERMANENCIA, teniendo en cuenta que una de las condiciones para otorgarlo era que estuviese en ese momento afiliado al RAMV y como en efecto lo hice y de esta manera poder estar regulada dentro del TERRITORIO COLOMBIANO y en especial en Cartagena

4. ORDENAR, a la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL MIGRACIÓN COLOMBIA REGIÓN CARIBE Y MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES- CANCELLERÍA que si su decisión administrativa es no otorgarme el STATUS DE ASILADA o REFUGIADA, NO DARLE EL PERMISO ESPECIAL DE PERMANENCIA se abstenga de deportarme al PAÍS de VENEZUELA con base a los tratados de ALTO COMISIONADO DE LAS NACIONES UNIDAS PARA LOS REFUGIADOS- ANCUR y se me otorgue el STATUS DE MIGRANTE VENEZOLANO y darme todas las garantías para estar dentro del PAÍS para acceder a los servicios básicos como SALUD, EDUCACIÓN, VIVIENDA Y TRANSITO LIBRE.

5 PREVENIR, a las accionadas para que en el futuro no incurra en estos errores que van en detrimentos de nuestra CONSTITUCIÓN NACIONAL y nuestro ESTADO SOCIAL DE DERECHO, pues esto conlleva a un desgaste de nuestro aparato judicial y carga laboral innecesaria.

6. CUALQUIER, otro derecho fundamental que pudiere resultar violado por la omisión de la entidad accionada".

3.2 Hechos².

La accionante, de nacionalidad venezolana, manifiesta que, no ha estado de acuerdo con el gobierno de Nicolás Maduro, opinión que decidió compartir y por la cual empezó a recibir amenazas, debido a lo anterior, decidió salir de Venezuela en noviembre de 2017 en compañía de sus hermanos, ingresando al territorio nacional por medio de trochas, llegando inicialmente al municipio de Maicao, Guajira.

En el municipio de Maicao, tramitó el Carnet de Migración Fronterizo, el cual tenía una vigencia de 6 meses, identificado con el número de pre registro DF 1171800, alude que dicho documento la facultaba para no tener pasaporte mientras la autoridad migratoria estudiaba si aprobaba o no la expedición de

² Fols. 2-21 Exp. Digital.

tarjeta de movilidad fronteriza, luego, en busca de mejores oportunidades decide trasladarse a la ciudad de Cartagena.

El día 2 de mayo de 2018 se inscribió en el Registro Administrativo de Migrantes Venezolanos, como jefe cabeza de hogar identificada con numero ID 1105838; con fecha 8 de mayo de 2018, por medio de la Personería Distrital de Cartagena, radicó ante Migración Colombia una solicitud por medio de la cual buscó que se le reconociera el estatus de refugiada o se le expidiera Permiso Especial de Permanencia, puesto que manifestó sentir temor de que atentaran contra su vida.

El día 9 de mayo de 2018, Migración Colombia le solicitó a la Personaría Distrital de Cartagena que la señora María Alejandra aportara una documentación requerida para ser enviada al Ministerio de Relaciones Exteriores, dicha información fue enviada por la accionante el día 5 de junio 2018, precisa, además, que mientras se resolvía su solicitud de refugiada debía expedirse un salvoconducto para permanecer en el país

Manifiesta que, en Colombia no se la garantizó el acceso a la salud, educación, trabajo, vivienda, trámites bancarios, comerciales, a la libertad para recorrer el territorio colombiano, acceso a la creencia religiosa; por no tener un salvoconducto para permanecer en el país SC2, motivo expedición, refugiada o asilada o en cedula de extranjería.

Refiere que, las accionadas al conocer su situación, debieron expedirle el salvoconducto para permanecer en el país mientras se definía su situación migratoria, agregando que violaron flagrantemente el Estatuto de la Oficina del Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Refugiados de 1951 y el Protocolo de 1967, en donde uno de sus elementos esenciales es el derecho a la no devolución puesto que ello implicaría poner en riesgo la vida de las personas y que en el caso de la accionante se debían o se debe tener en cuenta elementos esenciales como (i)no castigo por entrada irregular al país (ii) un empleo remunerado(iii) libertad de circulación (iv) vivienda digna(v) educación pública y gratuita (vi) asistencia médica (vii)libertad religiosa(viii) acceso a los tribunales(ix) obtención de documentos de identidad y viajes.

Expresa que, por medio de la Resolución 0361 de 6 de febrero de 2018 se establecen los requisitos que deben cumplir los ciudadanos venezolanos para obtener el Permiso Especial de Permanencia, en donde refiere que cumplía con todos excepto con el de pasaporte, sin embargo, obtuvo el Carnet de Migración Fronteriza por lo que al momento de solicitar la condición de refugiada se encontraba en estado regular pero que no obstante no se le

13-001-33-33-010-2021-00155-01

expidió el Permiso Especial de Permanencia ni el salvoconducto mientras se resolvía su solicitud y así poder acceder a los servicios de salud.

Agrega que, por sus condiciones no tenía recursos económicos para satisfacer sus necesidades básicas, viviendo de la caridad debido a que no podía circular libremente, por lo anterior, acudió a la acción de tutela. En fecha 27 de julio de 2018, el juez amparó sus derechos fundamentales. Refiere que, gracias a la anterior decisión, se le expidió el salvoconducto, el cual le permitió acceder a los servicios de salud.

El día 1 de diciembre de 2020, el Ministerio de Relaciones Exteriores – Cancillería frente a la solicitud presentada por la accionante el 5 de junio del año 2018, por medio de acta No 31 de 2020, decide rechazar la solicitud de refugiada debido a que de acuerdo con el Decreto 1067 de 2015 en su artículo 2.2.3.1.6.3 el cual establece que la Comisión Asesora para la Determinación de Refugiado podrá recomendar el rechazo de la misma cuando *“El solicitante sea encontrado por las autoridades migratorias en el proceso de abandonar el territorio nacional”*, toda vez que, se corroboró que la accionante abandonó el territorio nacional. Contra la Resolución que rechazó su solicitud interpuso el recurso de reposición y en subsidio apelación el día 14 de diciembre de 2020.

Por medio de la Resolución 1902 con fecha de 10 de mayo de 2021, el Ministerio de Relaciones Exteriores, resolvió el recurso de apelación interpuesto por la accionante, expresó que, la señora MARÍA ALEJANDRA VÁSQUEZ presentó solicitud para el reconocimiento del estatus de refugiada el día 5 de junio de 2018, sin embargo, 3 meses después, salió del territorio nacional con destino a Ecuador, por lo que, la CONARE recomendó rechazar la solicitud teniendo en cuenta lo establecido por el Decreto 1067 de 2015; manifiesta que no son recibidos los argumentos presentados por la accionante en cuanto a que regresó al país de manera inmediata, expresando que su salida a Ecuador se dio por que en dicho país estaban ofreciendo ayudas, demuestra desinterés de obtener la protección del estado Colombiano, además, viola la restricción impuesta en el salvoconducto. Por lo anteriormente expresado, decide negativamente el recurso presentado.

La señora María Vásquez Alexandra manifestó que, el asunto es de carácter constitucional puesto que (i) contra la resolución no procede ningún recurso y las acciones ordinarias no garantizan la protección de sus derechos fundamentales puesto que es venezolana y se encuentra de manera irregular en el país(ii) se debe tener en cuenta a su hija karime de 7 meses(iii) que tiene un familia y ha podido acceder a servicios como la salud, pero que están en peligro porque se encuentra de forma irregular en el país(iv) se contradicen las



accionadas puesto que no es cierto que la encontraron en proceso de abandonar el territorio nacional; alude que se le rechazó la solicitud estando en territorio colombiano.(v) refiere que las accionadas no desvirtúan su omisión y negligencia en ningún momento, limitándose a decir que no desvirtuó su salida a Ecuador y que el gobierno de Colombia le permitió la salida sin ninguna restricción.

Relató que, ingresó a Colombia de nuevo en enero de 2019, encontrándose en estado irregular, argumentando que a pesar de haberse inscrito en el RAMV no se le expidió el Permiso Especial de Permanencia, dejando dicho que en estos momentos tiene acceso a salud con un salvoconducto vencido, que en cualquier momento se puede anular y que su hija necesita atención médica por lo que requiere regularizar su estadía en Colombia.

De igual forma, expone que es necesario el análisis de su situación y que se le expida un documento transitorio que le permita estar regular en el país, toda vez que expresa que fue diligente al tramitar sus documentos, por lo que estima se le debe garantizar su permanencia en el país por medio de la expedición de un permiso especial.

Además, hace referencia a la desestimación por parte de las accionadas al no tener en cuenta el material probatorio y sus condiciones actuales, alude que la ACNUR orienta a la protección internacional como acto humanitario y no político.

3.3 CONTESTACIÓN.

3.3.1 MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES- CANCELLERÍA- COMISIÓN ASESORA PARA LA DETERMINACIÓN DE LA CONDICIÓN DE REFUGIADOS³

En el informe presentado, la entidad se pronunció sobre la presunta violación de los derechos fundamentales al debió proceso en trámite de expedición de documentos migratorios de asilo, libertad individual para circular en el territorio colombiano, a la salud, educación, integridad física, entre otros.

Precisó la diferencia que existe entre las competencias que han sido asignadas al Ministerio de Relaciones Exteriores y a la Unidad Administrativa Especial de Migración Colombia, señalando que, la UAEMC es la encargada de ejercer vigilancia y control migratorio en el territorio nacional, así mismo, tiene como función expedir documentos como el salvoconducto. En cuanto a la participación del Ministerio de Relaciones Exteriores para determinar la condición de refugiado, le compete tramitar las solicitudes de reconocimiento

³ Fols. 111- 120 archivo 6 Exp. Digital.

de dicha condición, rectificando que se cumplan con los requisitos establecidos en el Decreto 1067 de 2015.

Refiere que, la condición de refugiado está supeditada al estudio de la solicitud con el cumplimiento de todos los requisitos legales en donde la decisión será adoptada por la Ministra de Relaciones Exteriores previa recomendación de la Comisión Asesora para la Determinación de la Condición de Refugiado, para ello, se deben cumplir unas etapas como la radicación de la solicitud, admisión de la solicitud, expedición de salvoconductos, entrevista, estudio y decisión, etapas que manifiesta fueron cumplidas en el caso en concreto, toda vez que en el acta No 31 de 1 de diciembre de 2020 resolvió rechazar la solicitud de refugiado, notificándola el 9 de diciembre del mismo año.

Así mismo, en aras de garantizar el derecho a la información, destaca los beneficios que fueron adoptados mediante el Decreto 216 de 2021 que contempla el Permiso de Protección Temporal.

Expresa que, se les dio trámite a los recursos de reposición y apelación interpuestos por la accionante contra el acta No 31 del 1 de diciembre de 2020, por lo que la misma ya se encuentra en firme.

Manifiesta que, cumplió con admitir la solicitud, requerir a la UAEMC para que expidiera el salvoconducto, expidió el acta No 31 resolviendo su condición, además, garantizó el debido proceso de la accionante, notificando las decisiones y así mismo, otorgando los recursos que prevé la ley.

Agrega que, la afiliación de los solicitantes al sistema de salud se da por medio de un salvoconducto, sin embargo, enfatiza que la accionante ya no ostenta la calidad de solicitante de reconocimiento de la condición de refugiado, puesto que ya su solicitud fue rechazada.

En el mismo sentido, se refiere a la garantía de los derechos fundamentales como el derecho al trabajo, debido a que en ningún momento se le restringió el poder realizar una actividad lícita en el territorio nacional, sin embargo, a pesar de que se le expide el salvoconducto, el accionado deja claro que de igual forma se debe responder al visado correspondiente para poder ejercer una actividad laboral dentro del territorio nacional, puesto que, el salvoconducto expedido a favor de la accionante no equivale a permiso de trabajo o permiso especial de permanencia.

Concluye, precisando que la accionante nunca ostentó la calidad de refugiada, toda vez que, solo fue solicitante del reconocimiento de la misma,



13-001-33-33-010-2021-00155-01

por lo tanto no se violó el Estatuto de la Oficina del Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Refugiados, la Convención sobre el Estatuto de Refugiados de 1951 y el Protocolo de 1967, que contienen la regulación de refugiados. Reiteró que, en todo momento le otorgó las garantías del debido proceso y que la decisión de 1 de diciembre se encuentra en firme.

3.3.2 Unidad Administrativa Especial de Migración Colombia- UAEMC⁴

En el informe presentado, indica la UAEMC que dentro de sus funciones no se encuentra la de conceder refugio o asilo, ni la prestación de servicio de salud, o la afiliación al sistema de seguridad social en salud.

Expresa que, en informe de los movimientos migratorios solicitados a la Unidad administrativa Especial-Regional Caribe, se concluye que la señora María Alejandra se encuentra en condición migratoria irregular por no haber ingresado por un puesto de control autorizado, por lo que solicita que se le ordene a la accionante regularizar su estadía en Colombia.

Refiere que, la condición de refugio es potestativo del Estado en guarda de su soberanía y seguridad decidir si accede o no; además que es la Comisión Asesora para la Determinación de Condición de Refugiado la que tramita la solicitud y autoriza la expedición del salvoconducto mientras se resuelve dicha solicitud.

Señala que, la Tarjeta de Tránsito Fronterizo que según la accionante solicitó, la cual se reglamentó con el fin de que autoridad migratoria controle, verifique, registre y supervise el cumplimiento de los requisitos migratorios de tránsito fronterizo. La Tarjeta de Tránsito Fronterizo permite circular por puestos migratorios establecidos, pero no para ingresar al interior del país puesto que de hacerse se incurriría en permanencia irregular.

Así mismo, informa de las medidas que han sido adoptadas por el gobierno de Colombia desde el año 2017 con el fin de brindar todo tipo de ayuda a la población venezolana indistintamente de su condición migratoria, no obstante, como en el caso en concreto, no actúan con la debida diligencia con el fin de beneficiarse de los plazos y las oportunidades otorgadas por la ley; haciendo mención al Decreto 216 de 1 de marzo de 2021 que adoptó el Estatuto Temporal de Protección para Migrantes Venezolanos.

Expresa que, el salvoconducto es un documento válido para la afiliación al Sistema General de Seguridad Social, además permite el ejercicio de

⁴ Fols. 213-223- 120 archivo 08 Exp. Digital.



actividades económicas con el fin de que puedan integrarse y aportar; puesto que es un documento que se expide a extranjeros de condición irregular mientras se resuelve su situación.

De igual forma, concluye que, en el caso en concreto la situación de la accionante ya fue resuelta de manera negativa, por lo que debe regularizar su permanencia en Colombia y la tutela como mecanismo residual no es el procedimiento legal para dicha regularización migratoria, por lo que insiste en que se le ordena al accionante adelantar los trámites administrativos migratorios pertinentes.

3.4. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA⁵

El Juzgado Décimo Administrativo del Circuito de Cartagena, en sentencia del treinta (30) de julio de dos mil veintiuno (2021), resolvió:

“RESUELVE”

PRIMERO: DENEGAR el presente amparo constitucional, por las razones expuestas en la parte motiva de la presente providencia.

SEGUNDO: NOTIFICAR esta sentencia a las partes, por el medio más expedito de conformidad con lo establecido por el artículo 31 del Decreto 2591 de 1991. Adviértase que contra ella procede el recurso de apelación ante el superior, dentro de los 3 días siguientes a su notificación.

TERCERO: ORDENAR que, en caso de no ser impugnada esta sentencia, el expediente se remitirá inmediatamente a la corte Constitucional para su eventual revisión, al día siguiente de su ejecutoria."

El A-quo consideró que la decisión adoptaba por el Ministerio de Relaciones Exteriores no viola el derecho al debido proceso, toda vez que para determinar la condición de refugiado el proceso se debe reglar por lo que ha establecido el Decreto 1067 de 2015. Se debe analizar que no se incurra en ninguna de las causales que se han establecido para que dicha condición sea negada, función que le corresponde a la Comisión Asesora para la Determinación de la Condición de Refugiado, por lo que si se encuentra al solicitante en alguna de esas causales se debe terminar el trámite administrativo.

Determinó que, en el caso de la accionante se demostró su salida del país el 16 de septiembre de 2018 a la república de Ecuador, regresando a Colombia en enero de 2019, incurriendo así, en la causal taxativa que se encuentra en el Decreto 1067 de 2015 que establece que la condición de refugiado podrá negarse cuando se encuentre al solicitante en proceso de abandonar el territorio nacional. Además, la Unidad Administrativa Especial Migración Colombia expidió salvoconducto donde expresamente colocó la restricción de

⁵ Fols. 229-252 archivo 9 exp. digital

que no era válido para salir del país o desplazarse a zonas de frontera distintas a aquella por la cual ingresó al territorio nacional.

Así mismo, indica que la accionante admitió expresamente su salida al territorio ecuatoriano, lo que permite tener veracidad de las razones que fueron expresadas por el Ministerio para el rechazo de la solicitud por aplicación del causal número 1 del artículo 2.2.3.1.6.3 del Decreto 1067 de 2015.

Consideró que las inconformidades expresadas por la accionante bajo el argumento de que el Ministerio de Relaciones Exteriores no tuvo en cuenta su reingreso a Colombia y su permanencia desde entonces en el país, carece de talante necesario para moderar la aplicación de la causal que ha sido contemplada en nuestro ordenamiento jurídico, por consiguiente, estimó que hubo mérito para el rechazo de la solicitud.

De igual forma, se refirió a que la norma no contiene matices para su aplicación puesto que solo basta corroborar el supuesto material para la aplicación de la norma sin que ello implique una violación a las garantías, además que podría haber fuerza mayor y que esta podría considerarse como una excepción, pero que la misma, no fue alegada ni probada por la interesada. En ese orden de ideas, el Despacho compartió el alcance que se le dio a la causal en la Resolución No. 1902 de 10 de mayo de 2021 por medio del cual se resolvió el recursos de apelación en donde el Ministerio de Relaciones Exteriores manifestó que la norma no establece un término de salida, ni si esa salida fue cuando no hay decisión definitiva, por lo que consideró que no se afectó el debido proceso de la señora María Alejandra, toda vez que, se aplicó lo que establece la norma, sin incurrir en una interpretación desproporcionada.

Del mismo modo, se refirió a la presunta tardanza en la expedición del Permiso Especial de Permanencia, aclarando que la competencia para expedir este documento la tiene la Unidad Especial Administrativa Migración Colombia y que es el Ministerio de Relaciones Exteriores junto con la Comisión Asesora para la Determinación de la Condición de Refugiado la que le corresponde resolver las solicitudes de reconocimiento del estatus de refugiado.

En ese orden de ideas, precisó que no se aportó prueba ni siquiera sumaria de la diligencia hecha por la tutelate ante el órgano competente para la expedición de dicho documento y que así mismo no se puede hablar de vulneración de derechos cuando le corresponde a la accionante adelantar los trámites pertinentes, puesto que el permiso especial de permanencia no se puede otorgar de oficio, si no, que por el contrario debe mediar solicitud, por

lo que negó el amparo al no haberse demostrado la violación de los derechos fundamentales invocados.

Concluye el despacho informándole a la señora María Alejandra Andrade que mediante el Decreto 216 de 1 de marzo de 2021 el Ministerio de Relaciones Exteriores implementó el Estatuto Temporal de protección para Migrantes Venezolanos Bajo Régimen de Protección Temporal, el cual busca la regularización migratoria de la población venezolana permitiéndoles permanecer en el territorio de forma regular.

3.5. IMPUGNACIÓN⁶

La accionante manifestó como motivos de inconformidad que, no se tuvo en cuenta el concepto del Ministerio Público, el cual es en su intervención dentro del presente caso sugirió que se debían tutelar los derechos fundamentales en cuanto a no ser devuelta a su propio país, toda vez que se deben garantizar los derechos fundamentales de la menor karime Arteta Vásquez.

Expresó que, el juez desestimó la afectación de otros derechos fundamentales dejando de lado la protección constitucional a la familia, los menores de edad y su dignidad. Asimismo, manifestó que el juez no se pronunció sobre la condición de refugiada que le fue negada, si debe salir del país, si aplica para un Permiso Especial de Permanencia o a quien debe dejarle a su hija puesto que se demostró que es ella la que tiene la custodia y cuidado de la menor.

Agrega que, no se tuvo en cuenta que estaba registrada en la RAMV, razón por la cual se le debían brindar todas las garantías para los programas de migración, así mismo, expresó que el juez dejó muchos interrogantes debido a que no aplicó la norma internacional.

Manifiesta que, el juez no tuvo en cuenta el hecho de su salida de Venezuela, actuando más como un juez Administrativo que como juez Constitucional, toda vez que la accionante considera que deben proteger los derechos fundamentales de ella y de su hija, igualmente, que se debe definir su situación en Colombia.

Concluye, solicitando un análisis de fondo sobre su situación, que se le brinde una medida de protección transitoria y que se le permita legalizar su situación en el país, puesto que considera no se tuvo en cuenta la vocación de permanencia, que tiene tres años de vivir en el país con seguridad social en salud para ella y su hija.

⁶ Fols. 260-261 archivo 11 Exp. Digital.

3.6. ACTUACIÓN PROCESAL DE SEGUNDA INSTANCIA.

Por auto de fecha cuatro (4) de agosto de dos mil veintiuno (2021)⁷, proferido por el Juzgado Décimo Administrativo del Circuito de Cartagena, se concedió la impugnación interpuesta por la accionante contra la sentencia de primera instancia, siendo asignado el conocimiento del mismo a este Tribunal, de conformidad con el reparto efectuado el 4 de agosto de 2021⁸, por lo que se dispuso su admisión por proveído del seis (05) de agosto del presente año⁹.

IV. -CONTROL DE LEGALIDAD.

Revisado el expediente se observa, que en el desarrollo de las etapas procesales no existen vicios procesales que acarren nulidad del proceso o impidan proferir decisión, por ello, se procede a resolver la alzada.

V.- CONSIDERACIONES

5.1 Competencia.

Este Tribunal es competente para conocer de la presente acción de tutela en **SEGUNDA INSTANCIA**, según lo establecido por artículo 32 del Decreto Ley 2591 de 1991.

5.2 Problema jurídico

De conformidad con los argumentos de la impugnación presentada, considera la Sala que el problema jurídico a resolver en el asunto estudiado, se circunscribe a determinar si:

¿si es procedente la acción de tutela para cuestionar los actos administrativos que niegan la condición de asilado aun ciudadano extranjero?

Superado el problema jurídico, anterior, se entrará a estudiar el siguiente:

¿Se configura la vulneración de los derechos fundamentales alegados por la accionante al no concederle la condición de refugiada?

5.3 Tesis de la Sala

La Sala CONFIRMARÁ la sentencia de primera instancia, debido a que en este caso no se encontró procedente este medio constitucional, por existir otro mecanismo ante la jurisdicción contenciosa para discutir la legalidad de los actos administrativos que negaron a condición de asilada a la accionante.

⁷ Fols. 263 archivo 13 Exp. Digital.

⁸ Fol. 273 archivo 14 Exp. Digital.

⁹ Fol. 274-275 archivo 15 Exp. Digital.

5.4 MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL

Para resolver el problema jurídico planteado abordaremos el siguiente hilo conductor: (i) Generalidades de la acción de tutela; (ii) Estatus de refugiado y (iii) Debido proceso y (iv) Caso concreto.

5.4.1 Generalidades de la acción de tutela.

La Constitución Política de 1991, en su artículo 86, contempla la posibilidad de reclamar ante los jueces, mediante el ejercicio de la acción de tutela bajo las formas propias de un mecanismo preferente y sumario, la protección de los derechos fundamentales de todas las personas, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o incluso de los particulares.

Se trata entonces, de un instrumento jurídico confiado por la Constitución a los jueces, cuya justificación y propósito consiste en brindar a la persona la posibilidad de acudir sin mayores exigencias de índole formal y con la certeza de que obtendrá oportuna resolución a la protección directa e inmediata del Estado, a objeto de que en su caso, consideradas sus circunstancias específicas y a falta de otros medios, se haga justicia frente a situaciones de hecho que representen quebranto o amenaza de sus derechos fundamentales, logrando así que se cumpla uno de los principios, derechos y deberes consagrados en la Carta Constitucional.

Sin embargo, no debe perderse de vista que esta acción es de carácter residual y subsidiario; es decir, que sólo procede en aquellos eventos en los que no exista un instrumento constitucional o legal diferente que le permita al actor solicitar, ante los jueces ordinarios, la protección de sus derechos, salvo que se pretenda evitar un perjuicio irremediable, el cual debe aparecer acreditado en el proceso, o en su lugar la persona que requiere la intervención del juez constitucional se encuentre en una posición de indefensión que no le permita acudir a la vía ordinaria.

Al respecto, el artículo 6 del Decreto 2591 de 1991, que desarrolló el artículo 86 de la Constitución, prevé que la acción de tutela sólo procede cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, a menos que se presente como instrumento transitorio en aras de evitar un perjuicio irremediable.

5.4.2 Estatus de Refugiado.

De conformidad con el ordenamiento jurídico colombiano el estatus de refugiado está regulado por el Decreto 1067 de 2015, el cual en su artículo 2.2.3.1.1.1 explica que se debe entender por refugiado:

“a) 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;

b) 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, o

c) 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”.

En el mismo Decreto se regula las causales por medio de las cuales la Comisión Asesora puede recomendar el rechazo de la solicitud de refugiado, decisión que es tomada por el Ministerio de Relaciones Exteriores por medio de Resolución, la cual debe ser notificada de acuerdo a las reglas que establece el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, estas se encuentran en el artículo 2.2.3.1.6.3:

“ARTÍCULO 2.2.3.1.6.3. RECHAZO DE LA SOLICITUD. La Comisión Asesora para la Determinación de la Condición de Refugiado, podrá recomendar el rechazo de la solicitud en los siguientes eventos:

1. Cuando el solicitante sea encontrado por las autoridades migratorias en el proceso de abandonar el territorio nacional. (...)”

El artículo 2.2.3.1.6.21 del mismo decreto se regula lo concerniente a las medidas complementarias que serán otorgadas luego de la ejecutoria se la resolución que niegue la condición de refugiado cuando lo estime necesario, estas medias pueden ser la salida definitiva del país o respecto a adelantar trámites de documentos con el fin de que se lleve a cabo una regularización migratoria.

5.4.3 Derecho al debido proceso dentro de las actuaciones administrativas.

La Honorable Corte constitucional ha reiterado que el procedimiento de la valoración de la solicitud de refugiado es un procedimiento administrativo que debe estar regido por el debido proceso. Al respecto en la sentencia T-704 de 2003 se precisó lo siguiente:

"[a] lo largo de los trámites administrativos que se adelantan para la concesión del estatuto del refugiado, el extranjero solicitante tiene derecho a que su caso sea examinado de manera objetiva por la autoridad administrativa competente predeterminada por la ley, a exponer libremente sus argumentos, a presentar y solicitar la práctica de pruebas conducentes y pertinentes, a ser notificado de las decisiones motivadas adoptadas en su contra y a interponer los recursos que le otorgue la ley, a contar con un traductor oficial, y en últimas, a que se respeten y agoten cada de las etapas que integran estos procedimientos administrativos. De igual manera, puede invocar ante la administración, y posteriormente ante el juez de tutela, los derechos fundamentales que le han sido reconocidos en los instrumentos internacionales sobre refugiados, bien entendido, a condición de que su situación se ajuste a los supuestos de hecho descritos en las normas internacionales".

Así mismo en la T-250 de 2017 expresó lo siguiente:

Al respecto, la Corte Constitucional ha considerado, a lo largo de una extensa jurisprudencia, que el artículo 29 de la Carta Política "comprende una serie de garantías con las cuales se busca sujetar a reglas mínimas sustantivas y procedimentales, el desarrollo de las actuaciones adelantadas por las autoridades en el ámbito judicial o administrativo, con el fin de proteger los derechos e intereses de las personas vinculadas, pues es claro que el debido proceso constituye un límite material al posible ejercicio abusivo de las autoridades estatales". Por virtud de ello, toda autoridad tiene sus competencias definidas dentro del ordenamiento jurídico y debe ejercer sus funciones con sujeción al principio de legalidad, a fin de que los derechos e intereses de los administrados cuenten con la garantía de defensa necesaria ante eventuales actuaciones abusivas, realizadas por fuera de los mandatos constitucionales, legales o reglamentarios vigentes.

Conviene recordar que, según lo ha entendido la jurisprudencia, el debido proceso aplica no solo en actuaciones judiciales, sino también administrativas. En esta segunda hipótesis, este derecho puede ser definido como el conjunto complejo de condiciones que le impone la ley a la administración, con el propósito de cumplir fines como los siguientes: "(i) asegurar el ordenado funcionamiento de la administración, (ii) la validez de sus propias actuaciones y (iii) resguardar el derecho a la seguridad jurídica y a la defensa de los administrados".

La misma sentencia hace referencia a los medios de control de la jurisdicción contenciosa por medio de los cuales puede ser controvertida la decisión tomada por el Ministerio de Relaciones Exteriores sobre el reconocimiento de la condición de refugiado:



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLÍVAR
SENTENCIA No.051/2021
SALA DE DECISIÓN No.004

SIGCMA

13-001-33-33-010-2021-00155-01

Para el análisis del presente caso, el requisito de subsidiariedad exige determinar si en el ordenamiento jurídico existe un mecanismo de defensa judicial que sea idóneo y efectivo para lograr las finalidades de la tutela, esto es, el restablecimiento y protección de los derechos fundamentales vulnerados. Conviene recordar que la Corte Constitucional ha señalado de manera general que la acción de nulidad y restablecimiento del derecho es idónea y efectiva para proteger derechos que puedan verse amenazados o vulnerados por actuaciones de la administración. Igualmente, después de realizar un estudio de la manera como se encuentran reguladas en la Ley 1437 de 2011, ha señalado que las medidas cautelares que pueden solicitarse en el marco de los procesos iniciados con base en las acciones previstas en la mencionada ley tienen esas mismas características. Por esta razón, resulta en principio improcedente la tutela contra la administración cuando no se ha presentado una acción contenciosa en la cual se pueden solicitar medidas cautelares. Al respecto, ha dicho que “[p]or regla general, es improcedente la acción de tutela contra actos administrativos, por cuanto los medios de control y las medidas cautelares establecidos en la Ley 1437 de 2011 se presumen idóneos y eficaces para adelantar el control de legalidad de dichos actos”.

La Sala considera que por regla general el recurso idóneo y efectivo para controvertir las resoluciones del Ministerio de Relaciones Exteriores mediante las cuales se resuelve una solicitud de reconocimiento de la condición de refugiado es la acción de nulidad y restablecimiento del derecho ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo. En este caso, es preciso anotar que los accionantes formulan distintas pretensiones, las cuales conviene mencionar con el propósito de determinar si podían ser perseguidas mediante dicha acción. Por un lado, cuestionan las medidas complementarias que les fueron reconocidas por esa entidad al resolver su solicitud de reconocimiento de la condición de refugiado, por lo que piden que se materialicen en medidas de protección que permitan su regularización migratoria, tales como la expedición de una visa humanitaria (ver supra, numeral 15). Por otro lado, aun cuando no lo formulan expresamente en sus pretensiones, puede advertirse que los accionantes cuestionaron la negativa del Ministerio de Relaciones Exteriores a su petición de reconocimiento de la condición de refugiado, pues sostuvieron que se les había vulnerado el derecho al reconocimiento del estatus de refugiado (ver supra, numeral 1) y controvirtieron los argumentos expuestos en la Resolución No. 2222 (ver supra, numeral 14). (subrayado fuera del texto).

5.5.1 Hechos Relevantes Probados.

- Acta No. 31 de 2020, por medio de la cual se rechaza la solicitud de refugiado presentada por la nacional venezolana María Alejandra Vásquez Andrade, expedida por la viceministra de Asuntos Multilaterales¹⁰.
- Recurso de reposición en subsidio apelación interpuesto por la accionante en contra del acta No. 031 de 2021¹¹.

¹⁰ Fols. 44- 46 Exp. Digital.

¹¹ Fols. 81-86



13-001-33-33-010-2021-00155-01

- Resolución No. 0356 de 27 de enero de 2021 proferida por el Ministerio de Relaciones Exteriores- viceministra de Asuntos Multilaterales, por medio de la cual se resuelve recurso de reposición interpuesto por la nacional venezolana María Alejandra Vásquez Andrade, contra el acta No. 31 de 1 de diciembre de 2020¹².
- Decreto 216 del 221¹³, *"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"*.
- Resolución No. 0971 del 28 de abril de 2021, *Por la cual se implementa el Estatuto Temporal de Protección para Migrantes Venezolanos adoptado por medio del Decreto 216 de 2021"*¹⁴
- Resolución No. 1902 de 10 de mayo de 2021 proferida por el Ministro de Relaciones Exteriores- Ministra de Relaciones Exteriores, por medio de la cual se resuelve el recurso de apelación interpuesto contra el acta No 31 de 1 de enero de 2020.¹⁵.
- Constancia de afiliación al Sistema de Seguridad Social, por parte de la señora María Alejandra Vásquez Andrade¹⁶.
- Registro civil de nacimiento de la menor María Karime Arteta Vásquez¹⁷.
- Notificación prórroga salvoconducto-procedimiento de refugio-María Alejandra Vásquez Andrade¹⁸

5.5.2 Análisis crítico de las pruebas frente al marco normativo y jurisprudencial.

En el caso objeto de estudio, la señora María Alejandra Vásquez Andrade, interpuso acción de tutela con la finalidad de obtener el amparo de los derechos fundamentales presuntamente violados por el Ministerio de Relaciones Exteriores y la Unidad Especial Administrativa Migración Colombia debido a que, por medio del acta No 31 del 1 de diciembre de 2021, decidió rechazar la solicitud de refugiado presentada por la accionante.

Mediante sentencia de primera instancia, el A-quo resolvió no amparar los derechos fundamentales invocados al considerar que la decisión tomado por el Ministerio de Relaciones Exteriores no vulneraba el debido proceso toda vez que se probó que se cumplió con el procedimiento establecido en el Decreto 1067 de 2015, además, que los argumentos presentados por la accionante no indicaban que debiera tenerse en cuenta un matiz distinto de la norma puesto

¹² Fols. 187-198 Exp. Digital.

¹³ Fols. 121-144

¹⁴ Fols. 145-171

¹⁵ Fol. 90-106

¹⁶ Fol. 80

¹⁷ Fols. 88

¹⁸ Fols. 181

13-001-33-33-010-2021-00155-01

que aludía simplemente que había regresado a Colombia en enero de 2019 y que desde entonces permanece en el país; así mismo, consideró el A-quo que no es necesaria la intervención del juez constitucional toda vez que le corresponde a la accionante adelantar los trámites pertinentes para regular su situación en el país.

La actora manifestó en su impugnación que el juez dejó de lado la afectación de otros derechos fundamentales como la protección constitucional a la familia, menores de edad y su dignidad. De igual forma, expresó que el juez no se pronunció sobre la condición de refugiada que le fue negada, si debe salir del país, si aplica para un permiso especial de permanencia o a quien debe dejarle a su hija ya que ella es la que tiene la custodia y cuidado de la menor.

Agregó que, no se le brindaron las garantías necesarias al estar registrada en el RAMV, en el mismo sentido solicita que se conceda una medida protección transitoria, igualmente que se le permita regular su situación en Colombia puesto que alude no se tuvo en cuenta que tiene vocación de permanencia.

Habiendo realizado un análisis de las razones expuestas por la tutelante, encuentra la Sala que resulta pertinente estudiar si el asunto que nos ocupa se configura la procedencia de la acción de tutela que le niega a la actora la condición de asilada o si estamos ante la presencia de unos hechos que la hagan viable de manera excepcional.

La Sala considera siguiendo la jurisprudencia citada en el marco normativo y jurisprudencial de este fallo, que no están las condiciones de la procedencia excepcional de este medio constitucional, puesto que, no existe prueba dentro del expediente de una posible deportación inminente de la actora, debido a que, a ella se le ha orientado por parte de las accionadas, para que se acoja a los beneficios del Decreto 216 del 1 de marzo de 2021 y Resolución 0971 de 2021, ni se avizora la ocurrencia de un perjuicio irremediable frente a la menor María Karime Arteta Vásquez, es preciso indicar que la presente acción constitucional no fue instaurada por la vulneración o amenaza en los derechos del infante, sin embargo, cabe resaltar que esta última se encuentra amparada tal y como lo demuestra la afiliación en el sistema de seguridad social, por otro lado, en caso de verse transgredidos sus derechos serán las autoridades correspondientes las que velen por su situación; sin perjuicio de que en caso de que considere que se están vulnerando los derechos de la misma, pueda hacer uso de esta acción con la vinculación de las autoridades correspondientes.

Adicionalmente, en el presente asunto, lo que se discute es la legalidad en la permanencia de la actora en este país, la cual como se ha establecido a lo

13-001-33-33-010-2021-00155-01

largo de esta providencia, ha incumplido su deber de adelantar los trámites indicados por la accionada en el correo electrónico enviado el 31 de julio de 2018, así como el Decreto 1067 de 2015 y la Resolución 0971 de 2021, por lo que su omisión la colocó en el estado de irregularidad en el que se encuentra.

Ahora bien, las Resoluciones emitidas por el Ministerio de Relaciones Exteriores que resuelven la condición de refugiado deben ser controvertidas a través del medio de nulidad y restablecimiento del derecho. Por lo anterior se hace necesario dejar por sentado que la tutela no es el mecanismo idóneo para atacar este tipo de decisiones emitidas por autoridades administrativas, toda vez que, le corresponde a la jurisdicción contenciosa estudiar de fondo el acta No 31 de 1 de diciembre de 2020 que negó la condición de refugiada, así como las Resoluciones 0356 y 1902 de 2021 sin embargo, por medio de la acción de tutela se puede conceder medidas transitorias para impedir un perjuicio irremediable, donde podrá estudiarse si se vulneró o no el debido proceso, por la causal de expedición irregular y si ese configura la falsa motivación por las razones que tuvo el ministerio de Relaciones Exteriores para negarle la condición de asilada. Un pronunciamiento en ese sentido, invadiría el juez constitucional la esfera del juez ordinario de la legalidad.

Por otra parte, en los informes allegados por las entidades accionadas se denota un énfasis en que la actora debe regularizar su estadía en Colombia por cualquiera de los visados correspondientes según el interés de la señora María Alejandra Vásquez Andrade, así mismo, esta Sala en aras de garantizar los derechos que le competen a la hoy accionante, requirió a la Unidad Especial Administrativa Migración Colombia con el fin de verificar su potencial aplicabilidad a un Permiso de Protección Temporal, puesto que, el estado colombiano ha establecido medidas de flexibilización de la normatividad migratoria que le permitan a la población venezolana estar de forma regular en el país, quienes manifiestan que la tutelante debe iniciar los trámites para ser beneficiaria de ese status, tal como lo afirmó el juez de primera instancia.

En ese orden de ideas, esta Sala confirmará la decisión emitida por el juez de primera instancia, toda vez que, no es por medio de la tutela que se logra estar de forma regular en el país, puesto que, la accionante tiene la carga de hacer la diligencia según sus intereses para aplicar a la normatividad migratoria, así mismo dejar constatado que por medio del Decreto 216 del 1 de marzo de 2021 y Resolución 0971 de 2021, se adoptó el Estatuto Temporal de Protección para Migrantes Venezolanos, por lo deberá, tal como expuso la accionada en el requerimiento hecho por esta Sala, acudir al centro facilitador de servicios migratorios de su lugar de residencia y adelantar los trámites administrativos pertinentes, siendo una obligación como migrante, realizar la solicitud y

13-001-33-33-010-2021-00155-01

presentar la documentación según el grado de permanencia que pretenda obtener.

En consecuencia, esta Sala confirmará la sentencia de primera instancia por lo aquí expresado.

VI.- DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala de Decisión No. 004 del Tribunal Administrativo de Bolívar, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley;

FALLA:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia de primera instancia, por las razones aquí expuestas.

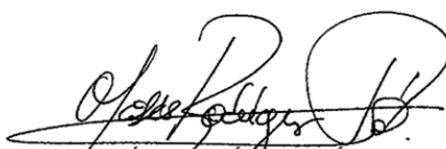
SEGUNDO: NOTIFÍQUESE las partes y al Juzgado de primera instancia, en la forma prevista en el artículo 30 del decreto 2591 de 1991.

TERCERO: REMÍTASE el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión (art. 32 Decreto 2591 de 1991).

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Constancia: El proyecto de esta providencia fue estudiado y aprobado en sala No.044 de la fecha.

LOS MAGISTRADOS



MOISÉS RODRÍGUEZ PÉREZ



EDGAR ALEXI VASQUEZ CONTRERAS



JEAN PAUL VÁSQUEZ GÓMEZ