

ESTATUTO TEMPORAL DE PROTECCIÓN PARA MIGRANTES VENEZOLANOS: reflexiones de una política de regularización migratoria



ESTATUTO TEMPORAL DE PROTECCIÓN PARA MIGRANTES VENEZOLANOS: reflexiones de una política de regularización migratoria

Centro de Estudios en Migración (CEM)
Clínica Jurídica para Migrantes
Semillero de Investigación en Derecho y Migración en Colombia
Informe CEM No. 3-2021

Serie: Informes CEM
Informe No. 3-2021
ISSN 2744-9181



Universidad de
los Andes
Colombia

CEM
Centro de Estudios
en Migración

Citar como: Pelacani, Gracy; Moreno V., Carolina; Dib-Ayesta, Laura y Tobón Ospino, Mairene, "Estatuto temporal de protección para migrantes venezolanos: reflexiones de una política de regularización migratoria". Informes CEM. Informe 3-2021. Centro de Estudios en Migración (CEM). Agosto del 2021. Bogotá, Colombia.

Fecha de cierre del documento: 30 de julio del 2021

Agradecimientos

Las autoras de este informe queremos agradecer a las personas que nos han acompañado desde el principio en esta reflexión sobre el Estatuto Temporal de Protección para Migrantes Venezolanos. En especial, agradecemos a Laura Rojas, Estefanía Laborde, María Lucía Hernández y Allison Brooke Wolf, quienes contribuyeron en la elaboración del texto titulado “Comentarios al proyecto de decreto que crea el Estatuto Temporal de Protección para Migrantes Venezolanos en Colombia: hoy más vigentes que nunca *ad portas* de la reglamentación de comentarios al proyecto de decreto que crea el Estatuto”.

También, agradecemos a las y los estudiantes y las y los profesores del Semillero de Investigación en Derecho y Migración en Colombia de la Facultad de Derecho de la Universidad de los Andes. Para quienes hemos elaborado este informe, el semillero se ha convertido, año tras año, en un espacio fundamental para el debate y la reflexión sobre la migración en Colombia.

Resumen

Los informes del Centro de Estudios en Migración (CEM) pretenden contribuir al análisis crítico de la gestión de las migraciones en Colombia. El tercer informe del CEM reflexiona sobre el Estatuto Temporal de Protección para Migrantes Venezolanos (ETPV), como una medida trascendental en la construcción de la política pública migratoria para organizar la respuesta del Estado colombiano frente a la población de nacionalidad venezolana.

El informe deconstruye los elementos que componen el ETPV y el contexto en el cual se adoptó la medida. En particular, explica cómo tanto en el Decreto 216 del 2021 como en la Resolución 971 del 2021 existen barreras insuperables para la población migrante y refugiada venezolana que dificultan el acceso a la protección temporal que contempla el Estatuto.

A partir de allí pone énfasis en la necesidad de proveer garantías mínimas de acceso a la justicia y el ejercicio del derecho al debido proceso. Particularmente, por la amplia discrecionalidad de la que goza la autoridad migratoria. Luego, reflexiona sobre la protección de la niñez migrante, las garantías de la unidad familiar y las situaciones no previstas en el estatuto que profundizan la vulnerabilidad de este grupo poblacional. En seguida, explica ampliamente la resistencia del Estado en el reconocimiento de la necesidad de protección internacional de la población venezolana en el marco de la Declaración de Cartagena. Así como las falencias del sistema

de refugio colombiano y algunas contradicciones del discurso oficial sobre la protección temporal y complementaria en el marco del ETPV.

Finalmente, el informe detalla elementos transversales que reflejan los vacíos del enfoque de derechos en el Estatuto. Tales como el tratamiento de los datos sensibles aportados por la población migrante, la idoneidad de las pruebas sumarias, las brechas digitales para el acceso al proceso e información y los retos particulares que enfrenta la población transgénero. En definitiva, el informe deja sobre la mesa algunos de los nodos críticos de la implementación del ETPV que dan cuenta de cómo esta medida excluye a una parte de población pese a su vulnerabilidad y necesidad de protección internacional.

Palabras clave: ETPV, regularización, migración, Venezuela, vulnerabilidad.

Abstract

The reports of the Center for Migration Studies (CEM) aim to contribute to the critical analysis of migration management in Colombia. The third CEM report reflects on the Temporary Statute of Protection for Venezuelan Migrants (ETPV), as a transcendental measure in the construction of public immigration policy to organize the response of the Colombian State to the population of Venezuelan nationality.

The report deconstructs the elements that make up the ETPV and the context in which the measure was adopted. In particular, it explains how, both in Decree 216 of 2021 and in Resolution 971 of 2021, there are insurmountable barriers for the Venezuelan migrant and refugee population that make it difficult to access the temporary protection provided by the statute.

From there, the report emphasizes the need to provide minimum guarantees of access to justice and the exercise of the right to due process. In particular, due to the wide discretion enjoyed by the immigration authority. Then, it reflects on the protection of migrant children, the guarantees of family unity and the situations not foreseen in the statute that deepen the vulnerability of this population group. Next, the report broadly explains the resistance of the State in recognizing the need for international protection of the Venezuelan population within the framework of the Cartagena Declaration. As well as the shortcomings of the Colombian refugee system and some

contradictions in the official discourse on temporary and complementary protection within the framework of the ETPV.

Finally, the report details cross-cutting elements that reflect the gaps in the rights approach in the statute, such as the treatment of sensitive data provided by the migrant population, the suitability of summary evidence, digital gap for access to the process and information, and the particular challenges faced by the transgender population. In short, the report leaves on the table some of the critical nodes in the implementation of the ETPV that show how this measure excludes a part of the population despite their vulnerability and need for international protection.

Key words: ETPV, regularization, migration, Venezuela, vulnerability.

Os relatórios do Centro de Estudos de Migração (CEM) visam contribuir a análise crítica da gestão da migração na Colômbia. O terceiro relatório do CEM reflete sobre o Estatuto Temporário de Proteção aos Migrantes Venezuelanos (ETPV), como medida transcendental na construção de uma política pública de imigração para organizar a resposta do Estado colombiano à população de nacionalidade venezuelana.

O relatório desconstrói os elementos que compõem o ETPV e o contexto em que a medida foi adotada. Em particular, explica como, tanto no Decreto 216 de 2021 quanto na Resolução 971 de 2021, existem barreiras intransponíveis para a população migrante e refugiada venezuelana que dificultam o acesso à proteção temporária prevista no estatuto.

A partir daí, o relatório enfatiza a necessidade de oferecer garantias mínimas de acesso à justiça e o exercício do direito ao devido processo. Em particular, devido ao amplo poder discricionário de que goza a autoridade de imigração. Em seguida, reflete sobre a proteção das crianças migrantes, a garantia de unidade familiar e as situações não previstas no estatuto que aprofundam a vulnerabilidade deste grupo populacional. Também, o relatório explica amplamente a resistência do Estado em reconhecer a necessidade de proteção internacional da população venezuelana no âmbito da De-

claração de Cartagena. Bem como as deficiências do sistema de refúgio colombiano e algumas contradições no discurso oficial sobre a proteção temporária e complementar no âmbito do ETPV.

Por fim, o relatório detalha elementos transversais que refletem as lacunas na abordagem dos direitos no estatuto, como o tratamento de dados confidenciais fornecidos pela população migrante, a adequação das evidências, lacuna digital para acesso ao processo e à informação, e os desafios específicos enfrentados pela população transgênero. Em suma, o relatório deixa na mesa alguns dos nós críticos na implementação do ETPV que mostram como esta medida exclui uma parte da população apesar de sua vulnerabilidade e necessidade de proteção internacional.

Palavras-chave: ETPV, regularização, migração, Venezuela, vulnerabilidade.

Tabla de **CONTENIDO**

Introducción	9
El Estatuto Temporal de Protección para Migrantes Venezolanos: grises de una medida aclamada	10
1. La construcción de la nueva política migratoria para migrantes venezolanos: una ágil adopción con poca incidencia de la participación ciudadana	12
1.1. El Estatuto Temporal de Protección y sus instrumentos de implementación	13
1.2. El Registro Único de Migrantes Venezolanos (RUMV)	14
1.3. El Permiso por Protección Temporal (PPT)	15
2. Los excluidos del Estatuto. Una reflexión sobre los límites del ámbito de aplicación del Estatuto y su relación con la regularización migratoria	17
3. El debido proceso frente a la discrecionalidad administrativa: un derecho frágil	22
4. Los vacíos de la protección reforzada de niños, niñas, adolescentes y jóvenes migrantes en el Estatuto Temporal de Protección	26
5. Vacíos del ETPV para las personas con necesidad de protección internacional y sus implicaciones	30
6. Silencios y retos de implementación a futuro del ETPV	35
6.1. El requerimiento de los datos biométricos en el marco del ETPV: la protección de los derechos en entredicho	35
6.2. Brechas digitales en el acceso al RUMV	37
6.3. Prueba sumaria para demostrar el ingreso y permanencia irregular en el territorio anterior al 31 de enero del 2021	38
6.4. La población trans y los retos de implementación del artículo 36 de la Resolución	40
Conclusiones	42
Anexo: Fechas claves del ETPV	45
Datos de las autoras	47

INTRODUCCIÓN

El 8 de febrero del 2021, el presidente de la República de Colombia anunció la adopción del Estatuto Temporal de Protección para Migrantes Venezolanos Bajo Régimen de Protección Temporal (en adelante, el Estatuto o ETPV). Este evento estuvo acompañado por el Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Refugiados (Acnur), Filippo Grandi, quien definió el Estatuto como “un gesto humanitario emblemático para la región” y “una extraordinaria muestra de humanidad, compromiso con los derechos humanos y pragmatismo”¹.

En las semanas siguientes a este anuncio se expidió, respectivamente, el Decreto 216 del 2021 del Ministerio de Relaciones Exteriores que adopta el Estatuto (en adelante, el Decreto) y, el 28 de abril, la Resolución 0971 del 2021 (en adelante, la Resolución) de la Unidad Administrativa Especial Migración Colombia (en adelante Migración Colombia o UAEMC) que lo implementa. Estos actos constituyen la base normativa del ETPV.

Con su tercer informe (3-2021), el Centro de Estudios en Migración (CEM) pretende contribuir al debate y reflexión alrededor del Estatuto, cuya adopción, sin lugar a duda, representa un momento fundamental en el desarrollo de la política pública del Estado colombiano respecto a la población venezolana. Con el Semillero de Investigación en Derecho y Migración en Colombia y la Clínica Jurídica para Migrantes de la Facultad de Derecho de la Universidad de los Andes, el CEM ya había aportado a esta discusión presentando comentarios al proyecto de decreto que, finalmente, resultó en la adopción del Decreto 216 del 2021². Con este informe, las autoras queremos retomar y ampliar aquella conversación, ahora que el Estatuto ya se encuentra en fase de implementación.

Este tercer informe del CEM llega luego de la presentación de sus dos primeros informes en el 2019 y 2020, respectivamente. El primer informe del CEM (1-2019), bajo el título “La gestión de la migración en Colombia hoy: propuesta de diálogo para una política pública con enfoque de derechos en educación y salud”, quiso analizar las medidas adoptadas por el Estado colombiano para responder a las necesidades en salud y educación de la población migrante y refugiada proveniente de Venezuela. Así mismo, puso de relieve los diferentes vacíos que permanecían en la política pública migratoria respecto a la protección de estos derechos fundamentales³.

1 Filippo Grandi, “Discurso del Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Refugiados sobre el nuevo Estatuto de Protección Temporal que Colombia otorgará a los venezolanos y venezolanas en el país”, UNHCR Acnur, 8 de febrero del 2021. <https://bit.ly/3wkQvyy>.

2 Gracy Pelacani, Carolina Moreno V., Laura Dib-Ayesta, Mairene Tobón, Laura Rojas, Estefanía Laborde, María Lucía Hernández y Allison Wolf B., “Comentarios al proyecto de decreto que crea el Estatuto Temporal de Protección para Migrantes Venezolanos en Colombia: hoy más vigentes que nunca ad portas de la reglamentación”, Bogotá: Universidad de los Andes, 2021. <https://bit.ly/3xk1ERB>. El proyecto de decreto estuvo abierto a comentarios hasta el día 23 de febrero del 2021 y recibió un total de 296 observaciones. De estas, se aceptaron parcialmente cuatro y se rechazaron las restantes 292.

3 Juan Manuel Amaya-Castro, Carolina Moreno V. y Gracy Pelacani, “La gestión de la migración en Colombia hoy: propuesta de diálogo para una política pública con enfoque de derechos en educación y salud”, Informes CEM. Informe 1-2019, Centro de Estudios en Migración (CEM), agosto del 2019. Bogotá, Colombia. <https://bit.ly/3qWmunO>

En su segundo informe (2-2020), titulado “La apatridia en Colombia: fragmentos dispersos de una conversación pendiente”, el CEM quiso reflexionar sobre la apatridia en Colombia, un tema que ha cobrado siempre más relevancia a raíz de la situación en la que se encuentran los niños y niñas, nacidos en Colombia, de padres venezolanos. En este informe, los autores señalamos que a pesar de las medidas excepcionales y temporales adoptadas para responder a esta situación, queda todavía mucho por hacer respecto a la apatridia en Colombia⁴.

Con el tercer informe (3-2021), el CEM mantiene el compromiso asumido en el momento de su creación en agosto del 2019: ser un actor relevante en el diseño y debate sobre la política pública migratoria del Estado colombiano. Para ello se propone producir insumos constantes y análisis sobre los aspectos más relevantes y problemáticos de la gestión de la migración en Colombia, tal y como lo es la adopción del ETPV.

El Estatuto Temporal de Protección para Migrantes Venezolanos: grises de una medida aclamada

El ETPV busca responder, en primer lugar, a dos problemáticas que, desde hace tiempo, se vienen evidenciando respecto a la población venezolana en Colombia. Por un lado, la situación migratoria irregular de más de la mitad de los nacionales venezolanos⁵, lo cual es muestra de su dificultad para acceder a los mecanismos de regularización dispuestos hasta el momento. Por el otro, la escasez de caracterizaciones amplias y confiables sobre esta población que sirvan de insumo para el diseño de la política pública migratoria. En este contexto, la adopción del Estatuto es una medida fundamental para avanzar en estos dos aspectos y, en consecuencia, en la protección y garantía de los derechos de esta población.

Ahora bien, a pesar del indudable valor y necesidad del Estatuto, este no deja de ser una medida exenta de problemáticas que merece la pena analizar críticamente. Esto es imprescindible para comprenderlo a fondo y no limitarse a acoger de forma entusiasta, pero superficial, esta medida tan aplaudida. La crítica, cuando constructiva, no pretende desmontar lo logrado por el simple gusto de hacerlo, sino que representa un esfuerzo por mostrar los puntos ciegos que, ante la urgente necesidad de avanzar en la protección de los derechos de poblaciones vulnerables, se suelen dejar de lado.

Para ello, este informe se estructura de la siguiente forma: en primer lugar, ponemos en contexto la adopción del ETPV, describiendo los dos elementos de los cuales se compone: el Registro Administrativo para Migrantes Venezolanos (RUMV) y el Permiso por Protección Temporal (PPT). Así mismo, comentamos el avance logrado hasta el momento en su

4 Carolina Moreno V., Gracy Pelacani y Juan Manuel Amaya-Castro, “La apatridia en Colombia: fragmentos dispersos de una conversación pendiente”, Informes CEM. Informe 2-2020, Centro de Estudios en Migración (CEM), junio del 2020, Bogotá, Colombia. <https://bit.ly/3hk2bgN>

5 Estos son datos aproximados y no actualizados proporcionados por la autoridad migratoria. Migración Colombia, “Distribución de venezolanos en Colombia - Corte 31 de enero de 2021”, 3 de marzo del 2021. <https://bit.ly/36fvWcb>

implementación. Luego, ahondamos en la forma en que el Estatuto pretende regularizar a la población venezolana y lo relacionamos con los demás mecanismos de regularización a los cuales esta puede acceder. También, reflexionamos sobre los límites del ámbito de aplicación del Estatuto. En la tercera sección ahondamos en las consecuencias para la protección del derecho fundamental al debido proceso, a raíz de la amplia discrecionalidad que se reconoce a Migración Colombia, sobre todo en lo relacionado con los requisitos para el otorgamiento del PPT y las causales de cancelación de este permiso. Sucesivamente, nos detenemos en las medidas específicamente dedicadas a garantizar el acceso de niños, niñas y adolescentes (NNA) venezolanos al Estatuto, en reconocimiento de su especial vulnerabilidad, en particular, cuando se encuentran no acompañados o separados de sus familias. En el quinto acápite reflexionamos sobre la relación entre el ETPV y el refugio y analizamos la profunda diferencia que subsiste entre la protección temporal que esta medida ofrece y la protección complementaria. En la sexta sección nos detenemos en los silencios y vacíos del Estatuto, ahondando en aquellos aspectos sobre los cuales poco se ha reflexionado. Finalmente, ofrecemos una serie de conclusiones en las que reconocemos el avance importante que el ETPV representa para la población venezolana en Colombia, al tiempo que invitamos a seguir reflexionando sobre sus límites con el fin de aportar elementos para seguir desarrollando una política pública migratoria con enfoque de derechos y de largo plazo para esta población.

1.

La construcción de la nueva política migratoria para migrantes venezolanos: una ágil adopción con poca incidencia de la participación ciudadana

Teniendo en cuenta la importancia del estatus migratorio para el ejercicio pleno de los derechos y libertades de las personas migrantes, antes de describir la medida de regularización migratoria más aplaudida de la región, corresponde abordar el contexto previo en el que surge. Lo anterior, dado que algunas de las problemáticas que se plantean en este informe se relacionan directamente con la acelerada puesta en firme del Decreto y la Resolución que orientan la reglamentación e implementación del ETPV.

Desde el 2016, la migración venezolana se ha incrementado de manera exponencial, por lo cual su gestión ameritaba mecanismos jurídicos de más largo aliento. Particularmente, para armonizar las necesidades del Estado y, por otro lado, proteger a más de 800.000 personas en situación migratoria irregular. Toda vez que la mayoría de esta población se encontraba de manera indefinida en el territorio colombiano, pero sin posibilidades de acceder a los ahora extintos permisos especiales de permanencia (PEP). En ese sentido, el ETPV materializa por primera vez el reconocimiento, por parte del Estado, de la vocación de permanencia de esta población.

Es entonces cuando junto al anuncio presidencial de un nuevo mecanismo de regularización para la población venezolana en Colombia, con una vigencia de diez años, el 8 de febrero del 2021 el Gobierno nacional publicó el borrador del decreto por medio del cual se adoptaría el ETPV⁶ para ser sometido a la consideración pública.

El proyecto de decreto estuvo abierto a comentarios hasta el 23 de febrero del 2021, bajo la consigna de la construcción de una política pública participativa sin precedentes en el país. La Cancillería y Migración Colombia serían los encargados de analizar y dar respuesta a cada una de las observaciones presentadas por diversos sectores de la sociedad. Sin embargo, la ventana de análisis a los comentarios fue extremadamente corta. El 1.º de marzo del 2021 —cinco días más tarde— en medio de una gran campaña de medios de comunicación, se promulgó el Decreto, por el cual se adopta el ETPV.

⁶ “Presidente Duque anuncia decisión histórica de crear Estatuto de Protección Temporal para Migrantes Venezolanos en Colombia”, 8 de febrero del 2021. <https://bit.ly/2UZ4YTS>

Cuesta imaginar cómo en tan poco tiempo las autoridades pudieron analizar a profundidad y considerar las modificaciones que dieran lugar a las 296 observaciones recibidas de académicos, actores públicos, organizaciones para la defensa de los derechos de las personas migrantes y refugiadas e, incluso, la misma comunidad venezolana en Colombia. En particular, aquellas que consistieron en exhaustivos análisis del cuerpo del proyecto, incluidas las contradicciones, las omisiones y los vacíos persistentes, así como las recomendaciones de cara a su implementación⁷. Sorpresivamente, solo se aceptaron parcialmente cuatro comentarios, es decir, menos del 2 % del total recibido⁸.

Una situación similar se presentó con la Resolución, mediante la cual se reglamentó la implementación del Estatuto. Desde la entrada en vigor del Decreto, Migración Colombia tendría noventa (90) días calendario para presentar de forma detallada la estrategia de implementación. El 25 de marzo del 2021 se publicó la versión preliminar del texto. Esta vez, en un lapso considerablemente menor, el documento recibió 483 comentarios durante cinco días hábiles de consulta. Según el informe de observaciones a la Resolución, publicado por Migración Colombia el 11 de abril del 2021, solo se aceptaron parcialmente cinco comentarios, es decir, la tasa de rechazo alcanzó el 98,9%⁹. Las cifras develan que la participación ciudadana durante todo el proceso fue innegable, la incidencia en los documentos definitivos, prácticamente nula. No obstante, el ETPV y su implementación son una realidad.

1.1. El Estatuto Temporal de Protección y sus instrumentos de implementación

Luego de un amplio conjunto de considerandos que justifican su creación, el artículo 3 del Decreto define el ETPV como “[...] un mecanismo jurídico de protección temporal dirigido a la población migrante venezolana [...]” que contempla el registro de información de la población migrante como paso obligatorio para optar por el otorgamiento de un PPT, siempre y cuando se cumplan ciertas condiciones. Por tanto, no se trata de la regularización automática, quienes deseen acogerse al Estatuto, en primer lugar, deben realizar el RUMV y satisfacer los requerimientos para optar por un PPT.

Según lo anunciado por la autoridad migratoria, una de las finalidades del Estatuto es “[...] desestimular la migración irregular con posterioridad a la entrada en vigencia de la norma [...]”¹⁰. Con ello, el Estatuto flexibiliza la normativa migratoria para las personas que se

7 Véase Dejusticia (23 de febrero del 2021). Comentarios al proyecto de decreto “por medio del cual se adopta el Estatuto Temporal de Protección para Migrantes Venezolanos Bajo Régimen de Protección Temporal y se dictan otras disposiciones en materia migratoria”. <https://bit.ly/3rpQs3C>

8 Ministerio de Relaciones Exteriores. “Publicidad e informe de observaciones y respuestas de los proyectos específicos de regulación”, decreto “Por medio del cual se adopta el Estatuto Temporal de Protección para Migrantes Venezolanos Bajo Régimen de Protección Temporal y se dictan otras disposiciones en materia migratoria”. <https://bit.ly/2TtkAi8>

9 Unidad Administrativa Especial Migración Colombia. “Informe de observaciones a la resolución de implementación del ETPV”. <https://bit.ly/3wSDRHj>

10 Abecé del Estatuto Temporal de Protección para Migrantes Venezolanos. <https://bit.ly/3rp3bUh>

encontraban, de manera irregular, en territorio colombiano antes del 31 de enero del 2021. Ahora bien, con esta limitación temporal, el Gobierno nacional se rehúsa a reconocer que la migración irregular no es una decisión voluntaria. Por el contrario, es el resultado de un conjunto de barreras estructurales¹¹ que les impiden a las personas de nacionalidad venezolana cumplir con los requisitos para ingresar de forma regular al país y optar por una visa para su permanencia. En consecuencia, si bien el Estatuto es un incentivo para la migración regular, persiste un vacío en el reconocimiento de las causas que originan la migración irregular.

1.2. El Registro Único de Migrantes Venezolanos (RUMV)

La caracterización de la población venezolana ha sido uno de los grandes retos para distinguir las necesidades diferenciales de la población, así como las capacidades instaladas que puede apalancar la inclusión. En tal sentido, a través del RUMV se pretende “[...] recaudar y actualizar información como insumo para la formulación y diseño de políticas públicas [...]” y, a su vez, identificar a los migrantes que satisfacen las condiciones para optar por el PPT. Se trata de un registro individual, gratuito, que se realiza en línea¹² y de carácter obligatorio para todas las personas de nacionalidad venezolana que pretendan acogerse al Estatuto, incluidas las que se encuentran en trámite de solicitud del reconocimiento de la condición de refugiado. El RUMV no modifica el estatus migratorio ni implica el reconocimiento de la condición de refugiados.

El RUMV está compuesto por el prerregistro virtual, la encuesta de caracterización socioeconómica y el registro biométrico presencial. Durante el prerregistro, la población debe acreditar su identidad y nacionalidad venezolana mediante algún documento oficial, vigente o vencido, tales como cédula de identidad, pasaporte, partida de nacimiento¹³ o el PEP. También, deberá diligenciar la encuesta socioeconómica, con información detallada en aspectos como domicilio, salud, educación, formación, condiciones de vida y otros datos relacionados con la inclusión en Colombia. Finalmente, en esta primera etapa del proceso de implementación se debe aportar la prueba sumaria que da cuenta de encontrarse en territorio colombiano antes del 31 de enero del 2021. Esta fase culmina con la toma de datos biométricos, que se hará presencialmente en diferentes puntos del territorio nacional. Tanto el diligenciamiento de la encuesta de caracterización como el registro biométrico presencial son requisitos obligatorios para continuar con la solicitud del PPT.

Aunque el Estatuto señala que la información suministrada durante esta fase no tendrá fines sancionatorios, como veremos más adelante, varias preocupaciones surgen al respecto, pues

11 Algunas de las barreras son: dificultades económicas para acceder a un pasaporte en Venezuela, retrasos en la emisión de documentos por parte del Gobierno venezolano, elevados costos de visas colombianas, cierres fronterizos a causa de la pandemia por COVID-19, entre otros.

12 Aunque se han habilitado puntos de atención presencial para prerregistro asistido para personas con dificultades de acceso a la tecnología, personas con discapacidad u otras poblaciones con necesidades especiales, la aplicación virtual es por excelencia la forma de acceder al RUMV.

13 Equivalente al registro civil de nacimiento.

la población debe autorizar el tratamiento de datos para poder continuar con el proceso, aun cuando aportará información sensible que “[...] podrá ser compartida por las autoridades judiciales y administrativas que lo requieran [...]” (artículo 3, parágrafo 3 de la Resolución). Pese a lo anterior, al cierre de este documento, más de un millón de personas venezolanas habían cumplido la primera fase del RUMV¹⁴. Por tanto, se encontraban a la espera de la asignación de citas presenciales para la captura de datos biométricos. Es decir, en menos de 80 días, la población migrante masivamente ha manifestado su voluntad de regularización en el marco del ETPV.

1.3. El Permiso por Protección Temporal (PPT)

El PPT es un mecanismo de regularización migratoria y documento de identificación. Es decir, proporciona un documento de identificación válido en el país, que tiene la capacidad de autorizar la permanencia en territorio colombiano y permite acumular de forma retroactiva el tiempo de permanencia para aplicar a una solicitud de visa de residente, aspecto que había sido negado en la emisión de los PEP. En ese sentido, el Decreto representa un avance en las oportunidades que se ofrecen a la población para transitar al régimen ordinario de visas, toda vez que reconoce el tiempo de permanencia, incluso, mientras fue titular de un PEP (art. 11, parágrafo 2 del Decreto).

Del mismo modo, el PPT habilita a las personas de nacionalidad venezolana para el ejercicio de actividades económicas en el país, mediante el acceso a la vinculación formal, por ende, es válido para realizar aportes al sistema de seguridad social, abrir una cuenta bancaria y/o la creación de empresas ante la Cámara de Comercio. Aunque es un asunto que no se encuentra instrumentalizado en la Resolución, es la principal apuesta para la inclusión económica de la población. La socialización del Estatuto y alcance del PPT con las instituciones que harían parte de este ecosistema de inclusión, serán fundamentales para no repetir las adversidades a las que se ha enfrentado la población con PEP.

Las personas migrantes han demostrado que no viajan solas. De hecho, la reunificación familiar se sitúa como una de las razones para migrar a Colombia. Por tanto, una preocupación frente al PPT es que sigue siendo un documento individual que no permite extensión a beneficiarios. Es decir, no contempla la protección del núcleo familiar al impedir que la persona titular del PPT pueda solicitar la extensión del permiso para los integrantes de su familia, como en el caso de las visas tipo M, R o salvoconducto (SC-2). Lo cual supone un riesgo particular para niños, niñas y adolescentes, personas con discapacidad y personas de la tercera edad o cualquier integrante de la familia que por alguna razón no satisfaga los requisitos establecidos en el Decreto y, por tanto, pudiera ser devuelto a su país de origen.

14 Véase “Migración Colombia”, Visibles, acceso el 30 de julio del 2021. <https://bit.ly/2TJlW8u>

En ese sentido, el Decreto en su artículo 15, párrafo 1 ratifica que la evaluación de cada solicitud será individualmente y “[...] el cumplimiento de la totalidad de requisitos establecidos para el PPT no es garantía de su otorgamiento [...]”. Es decir, la obtención del PPT se encuentra supeditada a la discrecionalidad de la autoridad migratoria. Aunque la inconveniencia de este aspecto fue advertida ampliamente en los comentarios al Decreto, no fue modificado.

Frente a la vigencia del permiso, el artículo 14 del Decreto establece que el PPT perderá su vigencia cuando el titular transite al régimen ordinario por medio de la expedición de cualquier tipo de visa y esto será una de las causales de cancelación automática del PPT. Por tanto, no se admite la concurrencia entre permisos; por ejemplo, el PPT no es compatible con el PEP o con una visa de beneficiario.

En cuanto a las personas solicitantes del reconocimiento de la condición de refugiado, titulares de un salvoconducto (SC-2), estas se encuentran obligadas a aportar su información oportunamente durante el RUMV y decidir, voluntariamente, si renuncian al trámite de solicitud de refugio para acogerse al Estatuto y, en ese caso, solicitar el PPT. En caso contrario, podrá continuar con la solicitud de refugio.

Finalmente, varias circunstancias dan lugar a la cancelación del PPT, sin posibilidad de interponer recurso alguno contra la decisión de la autoridad migratoria. En esta situación, la persona se enfrenta a la consecuencia inmediata de tener que abandonar el país en un plazo de 30 días. Lo anterior resulta inadecuado porque, *de facto*, deja en estado de indefensión a una población a la que previamente le ha reconocido su alta vulnerabilidad económica, jurídica y social. Mientras que, por otro lado, no tiene en cuenta los retos que en muchos casos supone la obtención de los requisitos dispuestos en el Decreto y la necesidad de protección internacional de las personas. Como se ampliará más adelante en el informe, esta situación menoscaba el principio de no devolución.

2.

Los excluidos del Estatuto. Una reflexión sobre los límites del ámbito de aplicación del Estatuto y su relación con la regularización migratoria

Uno de los primeros aspectos sobre los cuales es necesario detenerse es el ámbito de aplicación tanto temporal como personal del ETPV. Este es el tiempo durante el cual se prevé que el Estatuto estará vigente y los requisitos que tendrán que cumplir quienes deseen beneficiarse de esta medida.

Respecto al ámbito de aplicación temporal, el artículo 2 del Decreto establece que la vigencia del Estatuto será de diez (10) años. Sin embargo, se añade en el párrafo que el Gobierno nacional, en cualquier momento, podrá extender o dar por terminada la medida con fundamento en la discrecionalidad de la cual goza en materia de relaciones exteriores. Además, aunque el término de vigencia máximo del ETPV es de más largo plazo respecto a las anteriores medidas adoptadas —piénsese al PEP— no se puede estar seguros de que la situación de Venezuela habrá mejorado de forma tal que se justifique la pérdida de vigencia del Estatuto.

La temporalidad de esta medida es de la mayor importancia por diferentes motivos. El primero es que la duración del Estatuto determina la duración de los PPT otorgados, ya que se establece que estos permisos estarán en vigor hasta el último día de vigencia del Estatuto. En segundo lugar, siendo los PPT permisos no prorrogables, la vigencia del Estatuto también determinará el tiempo del cual gozarán los titulares de un PPT para transitar el régimen migratorio ordinario. Esto equivale a decir que, sobre todo para quienes no tengan un pasaporte, no tengan los recursos económicos necesarios para costear el estudio y estampado de una visa y/o no cumplan con los demás requisitos para solicitarla, este será el periodo de tiempo del cual dispondrán para adelantar estos trámites y reunir los recursos necesarios. Esto es así, toda vez que, de acuerdo con el artículo 40.3 de la Resolución, una de las obligaciones de los migrantes venezolanos a los cuales se aplica el Estatuto es la de solicitar y obtener una visa antes del 28 de mayo del 2031, si su intención es permanecer en Colombia. Quienes, pudiendo acceder a una visa, no hayan adelantado estos trámites, estarán sujetos a los procedimientos administrativos migratorios sancionatorios del caso.

En este sentido, es relevante la expedición de la Resolución 2231 del 2021 del Ministerio de Relaciones Exteriores¹⁵. Esta establece que se podrán utilizar los pasaportes venezolanos vencidos hasta por diez (10) años, contados a partir de la fecha de vencimiento, para ingresar, transitar, permanecer y salir del territorio, así como para solicitar la expedición de una visa, en este último caso, siempre y cuando se haya hecho ingreso a Colombia de forma regular. Así que no es una casualidad que el periodo de tiempo por el cual se podrán utilizar los pasaportes venezolanos vencidos equivalga a la vigencia del Estatuto.

De todas formas, la Resolución 2231 no resuelve la situación que se origina de la extrema dificultad o imposibilidad que encuentran los nacionales venezolanos para acceder a un pasaporte por razones ajenas a su voluntad, la cual está extensamente documentada¹⁶. En este contexto, es imperativo plantearse la forma en que se dará el tránsito al régimen migratorio ordinario para aquellos nacionales venezolanos que, al terminar la vigencia del ETPV, no hayan podido acceder a un pasaporte y, por ende, a una visa. Esto será todavía más significativo, si sigue extendiéndose la ausencia de cualquier relación diplomática entre Colombia y Venezuela, la cual está rota desde enero del 2019.

Ahora bien, el hecho de que el Estatuto tenga una vigencia de una década no equivale a que en todo momento sea posible acceder a él. De lo contrario, se establecen tiempos determinados para, por un lado, inscribirse y suministrar la información requerida en el RUMV (hasta el 24 de noviembre del 2023, art. 40.1 de la Resolución) y, por el otro, para solicitar y acceder al PPT (hasta el 1.º de marzo del 2025, artículo 40.2 de la Resolución). Nuevamente, quienes no cumplan con estos términos estarán sujetos a los procedimientos administrativos sancionatorios migratorios del caso.

Las únicas excepciones que se establecen a estos términos son para niños y niñas vinculados a un Proceso Administrativo de Restablecimiento de Derechos (PARD), de adolescentes y jóvenes vinculados al Sistema de Responsabilidad Penal para Adolescentes (SRPA) y de NNA y jóvenes matriculados en una institución educativa en los niveles de educación inicial, preescolar, básica y media. Para ellos, los términos para acceder al RUMV estarán abiertos por toda la vigencia del Estatuto (30 de mayo del 2031)¹⁷.

Dicho esto, la eventualidad de que el Gobierno nacional pueda dar por terminado el Estatuto con anterioridad a los diez años inicialmente previstos crea una profunda inseguridad jurídica. A partir de lo que se acaba de mencionar, una decisión como esta tendría consecuencias de

15 Esta resolución deroga la anterior Resolución 872 del 2019 del Ministerio de Relaciones Exteriores, la cual establecía que se iban a considerar válidos para ingresar, transitar y salir del territorio, así como para solicitar o renovar una visa, los pasaportes de nacionales venezolanos vencidos hasta por dos años calculados a partir de la fecha de vencimiento. Colombia es el único país a escala global que considera válidos los pasaportes vencidos por un periodo tan extenso.

16 CIDH, Resolución 2/18, "Migración forzada de personas venezolanas", 2 de marzo del 2018. <https://bit.ly/3i1gOpE>. CIDH, Venezuela: Informe Anual 2018. Capítulo IV.B Venezuela, 21 de marzo del 2019. <https://bit.ly/3iNX8EW>

17 Sin embargo, los tiempos establecidos para el trámite y la entrega del PPT son idénticos a los fijados para la población adulta.

la mayor importancia para la población beneficiaria del ETPV. Finalmente, reducir la vigencia del Estatuto pondría en entredicho el logro de uno de sus objetivos de largo plazo, es decir, el tránsito de esta población al régimen ordinario migratorio a través de la obtención de una visa.

Respecto al ámbito de aplicación personal del ETPV, hay varios aspectos que conviene analizar. El Estatuto, contrariamente a lo que se pueda pensar, no está abierto para toda la población venezolana presente en Colombia, sino únicamente para aquellos nacionales venezolanos que cumplan con unas condiciones y requisitos determinados. Así, podrán acceder al ETPV únicamente quienes: (1) estén en una situación migratoria regular como titulares de un permiso especial de permanencia (PEP en todas sus fases o PEP para el fomento de la formalización, PEP-FF), un permiso por ingreso y permanencia (PIP) o permiso temporal de permanencia (PTP)¹⁸; (2) sean titulares de un salvoconducto SC-2 como solicitantes de reconocimiento de la condición de refugiado; (3) puedan demostrar que se encontraban en territorio colombiano al 31 de enero del 2021 de forma irregular; (4) ingresen a territorio colombiano de forma regular en los primeros dos años de vigencia del Estatuto. Este último término se podrá dar por terminado con antelación o prorrogar a discreción del Gobierno nacional.

También podría imaginarse un escenario similar al que conocimos en el pasado con el PEP, de aperturas periódicas y discrecionales de la posibilidad de acceder al Estatuto, para quienes hayan ingresado fuera de estos términos. Aunque esto beneficiaría a la población excluida, seguiría creando una situación de inseguridad jurídica y dejando a la población a la merced de la voluntad del gobierno de turno.

Igualmente, dado que es obligatorio para los nacionales venezolanos que se encuentran en una de estas cuatro condiciones incluir su información en el RUMV, también quedarán excluidos del Estatuto quienes, además, (1) no se encuentren en el territorio nacional; (2) no puedan presentar un documento de identificación vigente o vencido; (3) no autoricen la recolección de sus datos biográficos, demográficos y biométricos y (4) no declaren expresamente su intención de querer permanecer temporalmente en Colombia. Esto es así ya que si no cumplen con estos requisitos no podrán ser incluidos en el RUMV, lo cual es un paso previo y necesario para solicitar un PPT.

18 Es oportuno recordar que los PIP se obtienen al ingresar al territorio presentando el pasaporte al puesto de control fronterizo habilitado. Si se cumplen las condiciones para el ingreso y permanencia, se estampará en el pasaporte un sello que equivaldrá al permiso y será válido hasta por un máximo de noventa (90) días. La vigencia exacta del PIP dependerá de la actividad que se vaya a realizar. Antes de que estos transcurran, si se desea extender el tiempo de permanencia en el territorio, se deberá solicitar la extensión a Migración Colombia, la cual autorizará la permanencia del nacional venezolano por noventa (90) días más. Transcurrido este tiempo, la persona deberá salir del territorio, siempre y cuando no transite a otro permiso o a una visa que le permita permanecer de forma regular en el territorio. Bajo la figura del PIP y PTP, los nacionales venezolanos pueden permanecer en territorio colombiano por un término máximo de ciento ochenta (180) días por año calendario continuos o discontinuos, dentro del mismo año calendario. La Resolución 10535 del 2018 del Ministerio de Relaciones Exteriores establece los Estados cuyos nacionales podrán ingresar y permanecer temporalmente en Colombia sin visa.

Estas exigencias y condiciones para acceder al Estatuto implican que la población adulta indocumentada¹⁹, quienes no puedan demostrar que se encontraban en el territorio de forma irregular al 31 de enero del 2021, quienes ingresan de forma irregular al territorio a partir del 1.º de febrero del 2021 y quienes ingresen de forma regular después de los primeros dos años de vigencia del ETPV, quedan excluidos del Estatuto. La autoridad migratoria justifica la exclusión de quienes ingresan de forma irregular a partir del 1.º de febrero del 2021 afirmando que su objetivo es desincentivar la migración irregular. Esto, a raíz del reconocimiento de que la migración irregular ha ido en aumento y que la irregularidad migratoria es causa, en muchos casos, de una mayor vulnerabilidad y riesgo de ser víctima de violaciones a sus derechos²⁰.

Estas limitaciones al ámbito de aplicación personal del Estatuto son particularmente graves, al menos por tres razones. La primera es que, en la mayoría de los casos, las personas que quedarían excluidas son las que suelen encontrarse en situación de mayor vulnerabilidad. En particular, excluir a esta parte de la población del Estatuto conlleva a responsabilizar a la persona por una situación que, en muchos casos, puede no depender de ella y de su voluntad por cumplir con los requisitos establecidos. Así será cuando la falta completa de documentos de identificación se deba a fallas de las autoridades venezolanas en proveerlos, al temor fundado de la persona de acercarse a las autoridades de su país para llevar a cabo los trámites necesarios para obtenerlos, a la falta de recursos económicos o de otros medios para cumplir con los requisitos necesarios, a la pérdida de los documentos, a su robo o a su venta por supervivencia, entre otros.

La segunda razón por la cual estas limitaciones son especialmente preocupantes es que, una vez más, se asume que el ingreso irregular es fruto de una decisión voluntaria de la persona que, con el justo incentivo, se puede modificar. Nuevamente, esto implica desconocer los motivos por los cuales esta población ingresa irregularmente al territorio. Además, no sobra recordar que el ingreso regular por puesto de control migratorio autorizado solo puede darse con la presentación de un pasaporte (vigente o vencido). A este respecto, conviene señalar que, en el marco de la experiencia de la Clínica Jurídica para Migrantes se han conocido diversos casos en los cuales los usuarios afirman que la autoridad migratoria no estaba sellando los pasaportes en el momento en que ellos hicieron ingreso por puesto de control migratorio.

Finalmente, la tercera y última razón consiste en que, desde la adopción del Estatuto, se dejaron de expedir los PEP y los PEP-FF. Esto significa que, el nacional venezolano que quiera

19 Como se dirá en la cuarta sección de este texto, los NNA venezolanos que no cuenten con documentos de identificación podrán acceder al Estatuto.

20 Así lo explicita Migración Colombia en los considerandos de la Resolución: "En razón de lo anterior, resulta necesario plantear estrategias que permitan *desestimular el incremento de la migración irregular*, brindando facilidades a los migrantes venezolanos que ingresen a través de las zonas de frontera habilitadas por la autoridad migratoria, para que obtengan un documento de identificación que les permita una estancia regular en Colombia". (Énfasis añadido)

ingresar y permanecer en territorio colombiano en situación de regularidad migratoria, solo podrá solicitar un PIP y, sucesivamente, un PTP. Como se ha dicho, estos permisos autorizan la permanencia en el territorio por un tiempo que no puede exceder los ciento ochenta (180) días calendario, continuos o discontinuos, dentro del mismo año calendario. Además, requieren la presentación de un pasaporte en el puesto de control fronterizo por el cual se hace ingreso al territorio, se limitan a autorizar el ejercicio de las actividades por las cuales han sido otorgados, y se entregan a personas “sin vocación de domicilio ni ánimo de lucro, para permanecer en periodos de corta estancia para estancias de corta duración”²¹.

Por otro lado, queda abierta la posibilidad de solicitar una visa. Esta también requiere la presentación de un pasaporte, haber ingresado regularmente al territorio y solo podrá otorgarse a quienes cumplan con los requisitos ulteriores²², como contar con documentos apostillados, entre otros. Estos varían dependiendo del tipo de visa que se solicite, así como cambiarán los costos que se deberán sostener para su estudio y sucesivo estampado, de ser entregada. Estos costos podrán variar de un mínimo de 16 a un máximo de 443 USD. Tales elementos pueden constituir un obstáculo insuperable para las personas venezolanas en condición de vulnerabilidad.

Finalmente, podrá solicitarse el reconocimiento de la condición de refugiado. Aunque este no es un mecanismo de regularización migratoria *per se*, al admitirse la solicitud por parte de la Comisión Asesora para la Determinación de la Condición de Refugiado (Conare), se autorizará a Migración Colombia para que expida un salvoconducto SC-2. Este tiene como efecto regularizar la situación migratoria del solicitante. Con el ETPV se quiere, aunque no se diga de forma explícita, disminuir la presión actual sobre el sistema de refugio del Estado colombiano²³. Esto se lograría dando a los solicitantes la posibilidad de transitar al Estatuto y así renunciar a su solicitud²⁴. Quedará por ver si este objetivo se logrará, siendo esta la única opción para acceder a un estatus migratorio regular para quienes ingresen al país de forma irregular, sin documentación alguna y/o sin un pasaporte y, por estas razones, no puedan acceder al ETPV.

21 Véase, Res. 3167/2019 MRE.

22 En materia de visas, véase para mayor detalle, Res. 6045/2017 MRE.

23 En un concepto adoptado el 5 de junio del 2021, Migración Colombia afirma que el ETPV responde a las necesidades de los nacionales venezolanos que dejaron su país de nacionalidad “por razones económicas y en búsqueda de mejores condiciones de vida, sin que su vida corra peligro por volver a su país de origen, y que encontraron en este trámite la única forma de permanecer en el territorio bajo la titularidad del salvoconducto SC2”. Para la autoridad migratoria se trata de una migración por razones económicas, siendo este un fenómeno completamente diferente respecto a quienes buscan protección internacional en Colombia. Colombia, Unidad Administrativa Especial Migración Colombia, Concepto sobre la figura del refugio frente al Estatuto Temporal de Protección para Migrantes Venezolanos, 5 de junio del 2021. <http://bit.ly/3j8zjaW>

24 En la quinta sección de este texto se ahonda específicamente en este aspecto.

3.

El debido proceso frente a la discrecionalidad administrativa: un derecho frágil

El debido proceso es un derecho fundamental aplicable a las actuaciones judiciales y a las administrativas, entre las cuales se encuentran las de carácter migratorio. Así lo dispone la Constitución Política expresamente y así también lo reconoce la jurisprudencia de la Corte Constitucional colombiana²⁵ y de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH)²⁶. A pesar de los precedentes constitucionales e interamericanos existentes, las consideraciones del ETPV, tanto del Decreto, como de la Resolución, optaron por incorporar un argumento de precarización del derecho al debido proceso en materia administrativa migratoria, al advertir que: “en materia sancionatoria administrativa, las garantías del debido proceso no tienen el mismo alcance que en el ámbito penal”. Esta afirmación se acompañó, además, de un aparte de jurisprudencia de la Corte Constitucional, alusivo al recorte del derecho al debido proceso en las actuaciones administrativas. Dicha jurisprudencia corresponde a la Sentencia C-616 del 2002, que versa sobre sanciones *tributarias* que, por supuesto, nada tienen que ver con las actuaciones administrativas de carácter migratorio, objeto de regulación en el ETPV. Este proceder no solo es cuestionable jurídicamente por su falta de pertinencia específica, sino también porque con ello se pretende, equivocadamente, justificar los aspectos contrarios al derecho al debido proceso que trae el propio Decreto, así como la Resolución que lo desarrolla.

Es preciso anotar que la Corte Constitucional ha advertido que el derecho al debido proceso debe salvaguardarse, incluso, en los procedimientos de expulsión sustentados en razones de seguridad nacional, como los que se derivan de los “otros eventos de expulsión”, previstos en el Decreto 1067 del 2015²⁷. Incluso en estos casos, en los que se emiten decisiones sancionatorias de expulsión frente a las cuales no caben recursos en sede administrativa, y en las cuales el ámbito de discrecionalidad de Migración Colombia es bastante amplio, la Corte Constitucional ha dicho que tienen que preservarse las garantías del derecho al debido proceso, so pena de que se tornen en actuaciones arbitrarias.

25 Véanse las sentencias: Corte Const., Sent. T-295. jul. 24/2018, M. P. Gloria Stella Ortiz Delgado; Corte Const., Sent. T-500. dic. 19/2018, M. P. Diana Fajardo Rivera; Corte Const., Sent. T-530, nov. 12/2019, M. P. Alejandro Linares Cantillo.

26 Véanse las sentencias: Corte IDH. Caso Vélez Loor c. Panamá. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de noviembre del 2010. Serie C, n.º 218; Corte IDH. Caso Wong Ho Wing c. Perú. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 30 de junio del 2015. Serie C n.º 297; Corte IDH. Caso Familia Pacheco Tineo c. Bolivia. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de noviembre del 2013. Serie C, n.º 272; Corte IDH. Caso de personas dominicanas y haitianas expulsadas c. República Dominicana. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de agosto del 2014. Serie C. n.º 282; Caso Nadege Dorzema y Otros v. República Dominicana. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de octubre del 2012. Serie C, n.º 251.

27 D. 1067/2015, art. 2.2.1.13.2.2.

Entonces, con precedentes constitucionales recientes y muy claros de la Corte Constitucional, sorprende el párrafo de la parte motiva del Decreto y de la Resolución, que crean e implementan el ETPV. Es necesario advertir, sin ambages, que diferente a lo que se señala en las motivaciones de ambos actos administrativos, las garantías del derecho al debido proceso no se atenúan en las actuaciones administrativas; por el contrario, estas deben ser preservadas y aplicadas en tales procedimientos. Es claro que estas garantías no operan en el mismo sentido que en el proceso penal, pero ello no indica, de manera alguna, que puedan ser suprimidas. En cualquier caso, el hecho de que tenga que respetarse el derecho al debido proceso en las actuaciones administrativas no implica, en ningún caso, que lo administrativo tenga el mismo tratamiento que en materia penal.

En las consideraciones de los actos que componen el ETPV también se señala que los extranjeros tienen “deberes especiales”, mención con la cual se pretende justificar, de nuevo, la atenuación del derecho al debido proceso. Precisamente, entre estos “deberes especiales” de los extranjeros está el de cumplir con las normas del ordenamiento jurídico colombiano, en línea con lo dispuesto en el artículo 100 de la Carta. Conforme a esta disposición constitucional, los extranjeros en Colombia tienen los mismos derechos que los nacionales, salvo las excepciones que dispongan la Constitución y la ley. En el ordenamiento jurídico colombiano no existe norma de rango constitucional ni legal que restrinja la aplicación del derecho al debido proceso en las actuaciones administrativas y mucho menos en las de tipo migratorio.

Por el contrario, tanto el artículo 29 de la Constitución, como la normativa sobre los procedimientos administrativos²⁸, incorporan de manera explícita la aplicación del derecho al debido proceso en las actuaciones administrativas como un derecho de raigambre constitucional, no susceptible de restricción vía actos administrativos de carácter general, como lo son el Decreto y la Resolución del ETPV. La restricción del derecho fundamental al debido proceso correspondería, únicamente, al constituyente o al legislador, no a las autoridades administrativas vías decreto, y mucho menos, mediante resolución. Cabe señalar que el debido proceso, además de ser un derecho fundamental consagrado en la Constitución Política colombiana, es también un derecho civil consagrado en el artículo 8 de la Convención Americana de Derechos Humanos (CADH) y el artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP).

En relación con los articulados del Decreto y la Resolución, como tal, quedan en evidencia un conjunto de disposiciones que son contrarias a la presunción de inocencia y al derecho de defensa, íntimamente relacionados con el debido proceso. A este respecto, resulta especialmente relevante lo que tiene que ver con los requisitos para el otorgamiento del PPT y su cancelación, así como el rechazo de documentos “fraudulentos”, “no veraces” o “no auténticos”. Frente al otorgamiento del permiso, se destacan los siguientes comentarios. Si bien es claro

28 Ley 1437/2011, art. 3.

que los antecedentes que impiden el otorgamiento del PPT son solo los penales, se prevén también las “anotaciones” y los procesos judiciales y administrativos “en curso”, sean estos en Colombia o en el exterior. Dicha disposición impide la obtención del PPT a personas investigadas que no han sido vencidas en juicio, que no tienen sanciones en firme aún, sin distinguir el tipo de proceso ni la conducta cometida. Además, el uso de la expresión “anotación” es supremamente vago y no es claro en qué tipo de autoridad reposa tal información, que podría ser incluso la propia autoridad migratoria y que, en todo caso, la persona migrante no conoce. El mismo comentario merece el que se haya establecido la investigación administrativa migratoria “en curso”, como impedimento para acceder al PPT. Todo ello socava el derecho a la presunción de inocencia, que es una garantía del derecho fundamental al debido proceso.

Frente a las causales de cancelación del PPT es imperioso llamar la atención sobre la causal “falsedad e inconsistencias en que haya incurrido el beneficiario para acceder al PPT”. Esta disposición es contraria a la regla general adoptada por la Ley 1437 del 2011 que prevé las reglas del procedimiento administrativo. Según lo dispuesto en el artículo 97 de la mencionada ley, no es posible revocar actos administrativos de carácter particular cuando estos han “creado o modificado una situación jurídica de carácter particular y concreto o reconocido un derecho de igual categoría [...] sin el consentimiento previo, expreso y escrito del respectivo titular”, incluso cuando han ocurrido por medios ilegales. En este caso, lo que debería proceder es poner en conocimiento de la justicia penal la posible comisión de un delito, así como la demanda del propio acto, vía lesividad, por parte de Migración Colombia. Además, tampoco se prevén mecanismos de notificación de estas decisiones administrativas y explícitamente se impide el ejercicio de recursos en sede administrativa, según lo dispuesto en el parágrafo del artículo 15 del Decreto.

Esta norma desconoce los derechos reconocidos mediante acto administrativo, cercena el acceso a la justicia y el ejercicio del derecho al debido proceso por parte de la persona a quien se le decide cancelar el permiso. En este evento en particular, no solo habrá lugar a las consecuencias penales o administrativas, como por ejemplo la sanción migratoria, sino que, además, se revoca el permiso otorgado, dejando a la persona en situación irregular y *ad portas* de una inminente deportación o expulsión. Todas estas son manifestaciones de un recorte de los derechos de las personas migrantes que se acogen al ETPV, particularmente del derecho al debido proceso. Estas consideraciones son igualmente extensibles a lo dispuesto en el parágrafo 1 del artículo 6 de la Resolución, que prevé el “rechazo” de los documentos cuya veracidad o autenticidad sea desvirtuada o sean fraudulentos.

Por último, el artículo 40 de la Resolución desarrolla el artículo 20 del Decreto, sobre “obligaciones del migrante venezolano”. Allí se prevé que el registro en el RUMV y la solicitud del PPT son un deber de las personas migrantes que cumplen los requisitos para ser parte del ETPV. A su vez, se establecen dos nuevos eventos de infracción migratoria, uno por no hacer el registro en

el RUMV y otro por no solicitar el PPT. En ambos casos se indica “con las consecuencias a que haya lugar”; sin embargo, no se precisa la gravedad de falta (graduación) ni la sanción que acarrea cada uno de estos eventos. Igual comentario merecen los numerales 3 y 4 del mismo artículo sobre el trámite y obtención de la visa y el tránsito al “régimen ordinario de regularización migratoria”. No tramitar la expedición de la visa, cuando se cumplen los requisitos aplicables, es un nuevo evento de infracción migratoria. Pero, de nuevo, no se prevé el grado de la falta ni la forma de sanción que esta acarrea.

Todas estas reflexiones dan cuenta de un nuevo ordenamiento legal que ha robustecido las competencias de Migración Colombia, especialmente aquellas derivadas de la ya amplia discrecionalidad de la que goza esta entidad. Esto, en detrimento de garantías muy importantes del derecho al debido proceso que deben ser preservadas, incluso en los escenarios más gravosos como lo son “los otros eventos de expulsión”, a los que se ha hecho referencia antes en esta sección. Como se ha descrito en otros espacios a propósito de las “salidas voluntarias”²⁹, resulta tremendamente peligroso que sea la propia autoridad que tiene que tomar las decisiones administrativas que niegan o revocan un derecho, la que se dé sus propias reglas de juego conforme a las cuales habrá de tomar estas decisiones. Esto, que ya ha sucedido en materia de sanciones migratorias³⁰, es precisamente lo que ha ocurrido con el ETPV. El Decreto de creación del Estatuto habilitó a la autoridad migratoria, Migración Colombia, para que fuera ella misma la que formulara, a su imagen y semejanza, la Resolución que lo desarrolla.

29 Carolina Moreno, “Salidas voluntarias”, Proyecto Migración Venezuela, *Revista Semana*, 3 de noviembre del 2020. <https://bit.ly/3719MLo>

30 Res. 2357/2020, Migración Colombia.

4.

Los vacíos de la protección reforzada de niños, niñas, adolescentes y jóvenes migrantes en el Estatuto Temporal de Protección

Unos de los aspectos más relevantes en relación con el enfoque diferencial del Estatuto son las salvaguardas especiales que este prevé en beneficio de NNA de nacionalidad venezolana. De hecho, esta fue una de las principales críticas que se hizo al proyecto de decreto, dejando en evidencia que este no tenía un enfoque diferencial y que no se consideraban de forma explícita los obstáculos que los menores de edad y otros grupos poblacionales enfrentarían para acceder a esta medida. Aunque en el Decreto y en la Resolución no se dio respuesta del todo a esta inquietud³¹, se incluyeron medidas específicas para garantizar el acceso al ETPV de los NNA venezolanos.

Así, con base en las obligaciones internacionales contraídas por Colombia como Estado parte de la Convención de los Derechos del Niño, la Resolución reiteró que el Estado se ha obligado a adoptar todas las medidas legislativas, administrativas y de otra naturaleza para hacer efectivos los derechos de la Convención. Así mismo, recordó que el Código de Infancia y Adolescencia se aplica a todos los menores de edad presentes en el territorio, con base en el principio de no discriminación. En particular, se reconoce que existe una clara relación entre contar con un estatus migratorio regular y la prevención de vulneraciones, la garantía de los derechos y el acceso a servicios. Así mismo, se advierte que los NNA migrantes no acompañados o separados de sus familias, los que no cuentan con documentación alguna o que se encuentran vinculados a un PARD o en el SRPA, son particularmente vulnerables y que esto debe ser tenido en cuenta en su acceso al Estatuto. En particular, al artículo 25 de la Resolución se establece que en el marco de la implementación del ETPV:

[S]e aplicarán los principios de corresponsabilidad, no discriminación, interés superior, prevalencia de derechos y unidad familiar. Las disposiciones de la presente Resolución serán interpretadas de la forma más favorable para el interés superior y la protección integral de los niños, niñas y adolescentes.

En este marco, las garantías específicas que se prevén para los NNA son las siguientes. En primer lugar, se establece que el RUMV estará abierto para los NNA vinculados a un PARD o al SRPA, así como para los NNA matriculados en una institución educativa de nivel inicial,

31 En el sexto acápite se ahonda, entre otros, en las medidas previstas para la población transgénero como parte de este enfoque diferencial.

preescolar, básica y media, por toda la vigencia del Estatuto (hasta el 30 de mayo del 2031, artículo 26.1 de la Resolución). Los demás NNA deberán acceder al RUMV y al PPT dentro de los mismos términos establecidos para la población adulta, pudiendo acceder al registro hasta el 28 de mayo del 2022 (o hasta el 24 de noviembre del 2023, si han hecho ingreso de forma regular después de la adopción del Estatuto).

Además, es fundamental tener presente que el ámbito de aplicación personal del Estatuto no prevé ninguna excepción para los menores de edad. Es decir, accederá al Estatuto solo el menor de edad venezolano que (1) esté regularmente presente en el territorio como titular de un PEP, de un PIP o PTP; (2) sea titular de un salvoconducto SC-2 como solicitante de reconocimiento de la condición de refugiado; (3) pueda aportar una prueba sumaria e idónea para demostrar que se encontraba en el país de forma irregular para el 31 de enero del 2021; (4) ingrese de forma regular durante los dos primeros años de vigencia del Estatuto.

Para la etapa del prerregistro virtual, como medida diferencial, se establece que podrán acceder al prerregistro los NNA que no cuenten con ningún documento de identificación. Esto ocurre de la siguiente forma. Para los NNA vinculados a un PARD o al SRPA, el artículo 27 de la Resolución establece que será suficiente aportar el auto de apertura del proceso o de la sanción impuesta. En el caso de NNA acompañados o separados que no cuenten con ningún documento de identificación, y/o con los documentos en los cuales se otorga el cuidado del menor cuando se encuentren separados de su familia, los adultos que adelanten el trámite en nombre del menor deberán informar y explicar el motivo de la imposibilidad de aportar estos documentos a la autoridad migratoria.

En aplicación del principio del interés superior del niño, al artículo 29 de la Resolución se afirma que, en estos casos, la autoridad migratoria verificará si se “evidencia una presunta amenaza o vulneración de derechos” del menor de edad. De ser así, informará al Instituto Colombiano de Bienestar Familiar (ICBF), que evaluará si hay lugar a la apertura de un PARD³². Cuando no haya lugar a la apertura de un proceso, se seguirá con el trámite ante la autoridad migratoria, aun cuando no se haya aportado ninguno de los documentos requeridos. De lo contrario, cuando se dé la apertura de un PARD, el trámite ante la autoridad migratoria se suspenderá hasta tanto este no haya concluido.

La siguiente etapa —el registro biométrico— solo deberá realizarse por los NNA de siete o más años. Para este registro se priorizarán los menores que hayan concluido sus estudios de educación media pero que, por su situación migratoria irregular, no hayan podido obtener su título de bachiller. Así mismo, se priorizarán los NNA que se encuentran vinculados a un PARD o estén en el SRPA (artículo 28.2 de la Resolución). Concluido este registro, podrán solicitar

32 Además, esto podrá ocurrir en cualquiera de las etapas del RUMV. Res. 971/2021, MRE, art. 29.

un PPT solo los menores que estén registrados en el RUMV, no hayan sido reconocidos como refugiados o no tengan una solicitud de reconocimiento de la condición de refugiado en otro país. La entrega del PPT se hará en los mismos términos previstos para la población adulta.

Finalmente, la cancelación del PPT otorgado a un menor de edad tendrá lugar solamente cuando se ausente del territorio por un término mayor a ciento ochenta (180) días. En este sentido, es de suma importancia que en la resolución se haya especificado que los menores de edad migrantes venezolanos, por su condición, no pueden incurrir en infracciones migratorias, su presencia no podrá considerarse inconveniente o un riesgo para la seguridad nacional o ciudadana. Además, el menor no será responsable de falsedades o inconsistencias documentales.

El enfoque de niñez del Estatuto es un avance significativo respecto a la protección de NNA migrantes y refugiados venezolanos en Colombia. Lo es todavía más si pensamos que la normativa sobre visas no prevé ninguna salvaguarda específica para la protección de los derechos de esta población, sobre todo cuando se encuentra en situación de vulnerabilidad. Tampoco el marco normativo que regulaba los PEP consideraba las necesidades especiales de protección de los NNA venezolanos. Aun así, hay cuatro críticas importantes que pueden hacerse respecto a la forma en que el Estatuto incluye a los menores migrantes venezolanos.

En primer lugar, se pueden replicar en relación con los menores de edad las críticas presentadas sobre las limitaciones del ámbito de aplicación personal del Estatuto. En este sentido, es motivo de particular preocupación que los menores que ingresan después del 31 de enero del 2021 de forma irregular o que lo hacen de forma regular, pero después de los primeros dos años de vigencia del ETPV, no podrán acceder a esta medida. Esto será así, sin importar si están acompañados, no acompañados o separados de su familia. Es decir, se reconoce su vulnerabilidad y se toma en consideración para adoptar medidas de protección, pero solo dentro de los tiempos establecidos y siempre y cuando cumplan con los requisitos fijados por la autoridad.

En especial, será importante reflexionar sobre la situación de los menores de edad venezolanos que ingresan después del 31 de enero del 2021 de forma irregular, que acceden a una institución educativa. El Estatuto parece dejar en evidencia la clara relación que existe entre regularidad migratoria y el goce pleno del derecho a la educación, habilitando el RUMV por diez años para todos los menores que estén inscritos en una institución educativa hasta el nivel de educación media. De la misma forma, se privilegiarán los menores que hayan concluido sus estudios medios sin poder recibir su título de bachiller en la etapa del registro biométrico. Ahora bien, para aquellos menores que accedan a una institución educativa pero que no entren en el ámbito de aplicación del Estatuto, su condición de estudiante no aportará en nada en el acceso a un mecanismo de regularización migratoria. Igualmente, estos menores se

seguirán enfrentando a las múltiples barreras que ya son conocidas tanto para acceder, pero, sobre todo, para permanecer o egresar del sistema educativo³³.

En segundo lugar, a pesar de que en la unidad familiar se mencione el artículo 25 de la Resolución entre los principios dentro de los cuales se enmarca la implementación del Estatuto, no se prevé ninguna salvaguarda concreta para su garantía. En este sentido, el PPT es un permiso individual que no es extensible a los padres del menor que lo acompañan o que podrían eventualmente reunirse con él en territorio colombiano, cuando los padres no puedan acceder al Estatuto de forma individual³⁴. Así mismo, cuando los padres del menor hayan accedido al Estatuto, pero el menor no haya podido hacerlo³⁵, tampoco podrá extenderse el PPT en su beneficio³⁶.

En tercer lugar, al menos por el momento, no se ha previsto ninguna medida específica para asegurar el tránsito al régimen migratorio ordinario de los NNA que, por ejemplo, no puedan acceder a un pasaporte en el tiempo de vigencia del Estatuto. De hecho, los NNA no han sido exceptuados de la obligación de transitar a este régimen, una vez el Estatuto concluya su periodo de vigencia. Esta es una inquietud a la cual deberá darse respuesta con urgencia, sobre todo respecto a los NNA no acompañados.

Finalmente, una crítica transversal al Estatuto y las medidas adoptadas por el Estado colombiano frente a la migración proveniente de Venezuela es que estas medidas con enfoque de niñez se limitan a considerar las necesidades de protección únicamente de los NNA de nacionalidad venezolana. Muy a pesar de las obligaciones internacionales asumidas, del principio de no discriminación y de los demás principios mencionados, un menor de edad migrante y refugiado en Colombia, que se encuentre en una similar o más profunda situación de vulnerabilidad no podrá beneficiarse de esta medida cuando sea de una nacionalidad diferente a la venezolana.

33 Véase sobre este tema, Unesco, Derecho a la educación bajo presión. Principales desafíos y acciones transformadoras en la respuesta educativa al flujo migratorio mixto de población venezolana en Colombia. 2020. <https://bit.ly/3wS38SW>. Silvia Ruiz Mancera, Lucía Ramírez Bolívar, Valentina Roza Ángel, "Acceso, promoción y permanencia de niños, niñas y adolescentes migrantes en el sistema educativo colombiano. Avances, retos y recomendaciones", Bogotá: Dejusticia, 2020. <https://bit.ly/2SqRl9O>

34 Piénsese, por ejemplo, el caso en que los padres estén indocumentados y, por esta razón, no puedan acceder al Estatuto.

35 Este puede ser el caso de un núcleo familiar, cuyos padres cumplan con algunos de los requisitos para poder beneficiarse del Estatuto y el menor, por ejemplo, ingrese de forma irregular después del 31 de enero del 2021.

36 Este problema ya se había manifestado con la expedición de los PEP, que también eran permisos individuales no extensibles a los miembros del núcleo familiar.

5.

Vacíos del ETPV para las personas con necesidad de protección internacional y sus implicaciones

Una lectura pormenorizada, tanto del ETPV como de la situación actual de la población de nacionalidad venezolana en Colombia, permite advertir varios problemas: (1) en primer lugar, la resistencia del Estado para reconocer a estas personas como refugiadas bajo la Declaración de Cartagena; (2) en segundo lugar, las falencias que tiene actualmente el trámite de reconocimiento de la condición de refugiado y las barreras que enfrentan los solicitantes de asilo para ejercer sus derechos en Colombia; y (3) por último, el ETPV a pesar de ser una importante y positiva medida de regularización migratoria, contiene vacíos para las personas con necesidad de protección internacional.

En cuanto al primer punto, y como se ha advertido antes³⁷, Colombia incorporó en su ordenamiento jurídico interno la definición ampliada de refugiado establecida en la Declaración de Cartagena, convirtiendo este instrumento —en principio no vinculante— en parte de su normativa³⁸. Tanto el Acnur³⁹, como la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH)⁴⁰, han hecho un llamado a los estados de la región a reconocer a la población proveniente de Venezuela como refugiada bajo dicha definición ampliada, considerando que existe un contexto de violencia generalizada, violación masiva de derechos humanos y grave alteración al orden público. Sin embargo, la mayoría de los estados de la región, incluyendo a Colombia, se han resistido a la posibilidad de hacer un reconocimiento *prima facie* de la condición de refugiado de estas personas, incluyendo aquellos grupos vulnerables determinables, como las mujeres gestantes, los pacientes de enfermedades catastróficas que huyen en búsqueda de atención en salud o las personas que huyen en situación de desnutrición.

Lo anterior va de la mano del segundo problema advertido, y que tiene que ver con las falencias del trámite de reconocimiento de la condición de refugiado, así como con las barreras que enfrentan los solicitantes para el ejercicio de sus derechos. El trámite consagrado en el título tercero del Decreto 1067 del 2015 del Ministerio de Relaciones Exteriores es insuficiente para responder a la afluencia masiva de personas de nacionalidad venezolana que está

37 Laura Cristina Dib-Ayesta. El Estatuto Temporal de Protección a Migrantes Venezolanos y sus vacíos de protección a personas con necesidad de protección internacional. CDH-UCAB, 18 de mayo del 2021. <https://bit.ly/3fe6kkZ>

38 D. 1067/2015, art. 2.2.3.1.1.1.

39 Acnur, 2019, Venezuela: nota de orientación sobre consideraciones de protección internacional para los venezolanos. Actualización I (párr. 5). <https://bit.ly/3yeTjip>

40 CIDH, Res. 2/18 (2018): Migración forzada de personas venezolanas. <https://bit.ly/3rK70Dx>

enfrentando Colombia y tiene aspectos problemáticos desde la perspectiva de las garantías de las que gozan los solicitantes del reconocimiento de tal condición. Al no establecer un término para que el Ministerio de Relaciones Exteriores adopte una decisión definitiva sobre la solicitud de reconocimiento de la condición de refugiado, las personas solicitantes de asilo permanecen durante años a la espera de una respuesta⁴¹, mientras son portadores de un salvoconducto de permanencia, que es un documento sumamente limitado. El salvoconducto no les habilita a ejercer ninguna actividad económica, lo que les obliga al trabajo informal. Además, es un documento que no es aceptado como válido para la obtención del título de bachiller, no suele ser aceptado por las entidades bancarias para la obtención de productos y servicios financieros, ni por empresas proveedoras de servicios, entre otras entidades, haciendo así más compleja su integración a la sociedad de acogida.

Ahora, partiendo de los dos primeros puntos, es posible hacer una lectura crítica del ETPV y reconocer los vacíos de protección que este trae para las personas con necesidad de protección internacional. Dentro de esta categoría amplia del derecho internacional se encuentran aquellas personas refugiadas, solicitantes de asilo y personas que, aunque no se enmarcan bajo la definición de refugiado, requieren protección complementaria⁴². Como se desarrollará en esta sección, un aspecto medular de esta categoría amplia es que su protección implica para el Estado la obligación de garantizar el principio de no devolución.

Como ya se ha señalado en otras oportunidades⁴³, todas las personas refugiadas requieren protección internacional, pero no todas las personas con necesidad de protección internacional son refugiadas. Las obligaciones frente a las personas refugiadas y solicitantes de asilo son claras en el derecho internacional⁴⁴. Frente a quienes no reúnen los requisitos para serlo, pero sus derechos pueden ser vulnerados en su país de origen o residencia habitual, aplica la *protección complementaria*. Aquí se argumentará que, a pesar de que la estrategia comunicacional del Gobierno, e incluso de otras instancias, ha estado orientada a definir al ETPV como un mecanismo de protección complementaria, en rigor no lo es. Es un mecanismo de *protección temporal* y con ello se corre el riesgo de menoscabar el estatuto de refugiado y de vulnerar el principio de no devolución de esa población cuyos derechos corren peligro en su país de origen.

41 En distintas respuestas a derechos de petición presentados por los y las usuarias de la Clínica Jurídica para Migrantes de la Universidad de los Andes, el Ministerio de Relaciones Exteriores ha emitido respuestas como la siguiente, variando la cifra que se cita a continuación: “[...] el Decreto 1067 de 2015, no prevé término para adelantar y/o tramitar las solicitudes de reconocimiento de la condición de refugiado, toda vez que se estudian y analizan a la luz de lo previsto en los instrumentos internacionales y la normativa interna que regula la materia. En este contexto y dado que se han recibido más de 34.000 solicitudes de refugio la decisión sobre cada caso puede tomar más de 3 años”. (Subrayas del texto)

42 Acnur, 2017, Personas que necesitan protección internacional. <https://bit.ly/3C1cPBx>

43 Laura Cristina Dib-Ayesta. El Estatuto Temporal de Protección a Migrantes Venezolanos y sus vacíos de protección a personas con necesidad de protección internacional. CDH-UCAB, 18 de mayo del 2021, <https://bit.ly/3feókkZ>

44 Convención sobre el Estatuto de Refugiados, 1951. Modificada por el Protocolo sobre el Estatuto de los Refugiados, 1967.

De conformidad con la propia doctrina del Acnur, la protección complementaria es una respuesta positiva y pragmática a esas necesidades de protección internacional no cubiertas por los instrumentos del derecho internacional⁴⁵. Esta no debe menoscabar el estatuto de refugiado⁴⁶ y debe incluir garantías similares a las de las personas refugiadas, empezando por el respeto al principio de no devolución, así como el acceso a derechos que permitan su integración a la sociedad de acogida⁴⁷. Además, la protección complementaria no debe ser empleada como un mecanismo para atender a emergencias ni debe ser de carácter provisional y, a quienes se les otorgue, se les ha de garantizar que la cesación de tal protección sea con base en criterios objetivos señalados en la normativa interna⁴⁸.

Por el contrario, la protección temporal es definida como “la respuesta a una emergencia de corto plazo a causa de la afluencia significativa de solicitantes de la condición de refugiado”⁴⁹. Se trata entonces de una medida excepcional de emergencia, para responder a una situación desbordante, razón por la cual no provee un trato definitivo y concreto para la persona a la que se le reconoce la necesidad de tal protección⁵⁰. El Decreto 216 del 2021, en su artículo tercero, define al ETPV como “[...] un mecanismo jurídico de protección temporal [...], por medio del cual se busca generar un registro de información de esta población migrante y posteriormente otorgar un beneficio temporal de regularización a quienes cumplan con los requisitos [...]” (énfasis añadido).

En ningún momento la norma se refiere al ETPV como un mecanismo de protección complementaria y reitera en su lenguaje que está dirigido a personas migrantes, replicando el lenguaje de medidas previas de flexibilización migratoria, como es el caso del PEP⁵¹. Si bien su vigencia, en principio, es de diez (10) años, genera inseguridad jurídica que el propio Decreto 216 del 2021 en su artículo segundo establezca que “El Gobierno Nacional podrá prorrogar o dar por terminados los efectos del Estatuto en cualquier momento, en virtud de la facultad discrecional que le asiste en materia de relaciones exteriores”⁵².

En un concepto jurídico emitido por la UAEMC sobre la figura de refugio frente al ETPV, la autoridad insiste en que se trata de un mecanismo de protección complementaria que, a su

45 Cejil y Acnur. Ficha técnica sobre el derecho a la no devolución y no expulsión, 2017, párr. 2.29. <https://bit.ly/3j4rZNI>

46 Acnur, 2008, declaración del Acnur sobre la protección subsidiaria a personas amenazadas por violencia indiscriminada, bajo la Directiva de Reconocimiento del Consejo de Europa, p. 3.

47 Acnur, 2000, Comité Ejecutivo del Programa del Alto Comisionado. Formas complementarias de protección: su naturaleza y relación con el régimen de protección internacional. Doc. EC/50/SC/crp.18, párrs. 16-17.

48 *Ibid.*

49 *Ibid.*, párr. 20-21. Acnur, 2001, la protección de los refugiados en situaciones de afluencia masiva: marco global para la protección, UN Doc. EC/GC/01/4, párr. 6. Corte IDH. Derechos y garantías de niñas y niños en el contexto de la migración y/o en necesidad de protección internacional. Opinión Consultiva OC-21/14 de 19 de agosto del 2014. Serie A n.º 21, párr. 262.

50 Acnur, 2000, Comité Ejecutivo del Programa del Alto Comisionado. Formas complementarias de protección: su naturaleza y relación con el régimen de protección internacional. Doc. EC/50/SC/crp.18, párrs. 21, 22 y 25(e). Véase Gracy Pelacani *et al.*, *Comentarios al proyecto de decreto que crea el Estatuto Temporal de Protección para Migrantes Venezolanos en Colombia: Hoy más vigentes que nunca ad portas de la reglamentación* Bogotá: Universidad de los Andes, 2021. <https://bit.ly/3BV2tmJ>

51 Res. 5797/2017, MRE.

52 D. 216/2021, art. 2.

criterio, responde a las necesidades de un amplio grupo de personas que “a diferencia de los solicitantes de refugio, abandona su país por razones económicas y en búsqueda de mejores condiciones de vida, sin que su vida corra peligro por volver a su país [...]”⁵³. A pesar de que este pronunciamiento no es de carácter vinculante, muestra de forma clara la posición del Estado colombiano frente al reconocimiento de estas personas como refugiadas y desconoce los riesgos que corre esta población frente a un eventual retorno a su país de origen.

Por medio del artículo 17 del Decreto 216 del 2021, y por el término de la vigencia del Estatuto, se introdujo una modificación al Decreto 1067 del 2015, añadiendo un párrafo transitorio conforme al cual toda persona de nacionalidad venezolana solicitante del reconocimiento de la condición de refugiado tendrá la obligación de incluir y actualizar su información en el RUMV y podrá aplicar al PPT. Una vez autorizado el PPT, “[...] tendrá la opción de escoger, si desea continuar con el trámite de su solicitud de refugio, o si opta por el PPT”⁵⁴. En caso de que desista voluntariamente, cosa que se deberá hacer de forma expresa y por escrito ante el Ministerio de Relaciones Exteriores, este expedirá el acto administrativo mediante el cual se archivará la solicitud, que deberá notificarse a la UAEMC para que se expida el PPT⁵⁵. Por otro lado, como queda prohibida la concurrencia de permisos, se procederá a la cancelación del salvoconducto de permanencia “[...] una vez se autorice la expedición del Permiso por Protección Temporal (PPT), y se comunique a la Unidad Administrativa Especial Migración Colombia la resolución por medio de la cual se archiva la solicitud de reconocimiento por desistimiento voluntario expedida por el Ministerio de Relaciones Exteriores”⁵⁶.

Al respecto, hay varios aspectos que generan preocupación. Primero, que al no haber un reconocimiento *prima facie* de la condición de refugiado de las personas que huyen de la emergencia humanitaria compleja que atraviesa Venezuela ni, por otro lado, una reforma sustancial del procedimiento de reconocimiento de la condición de refugiado, realmente se pone en duda el elemento volitivo del desistimiento de la solicitud. Las personas solicitantes de refugio, sometidas a un procedimiento sin garantías y que puede demorar años, portadoras de un documento que no les permite trabajar, son obligadas a decidir si continuar con el trámite del reconocimiento de la condición de refugiado o desistir para acceder al PPT. Lo anterior supone un dilema perverso, pues la persona debe decidir entre la protección internacional, pero con un limitado acceso a derechos mientras sea portador de un salvoconducto, y el acceso a derechos por medio del PPT, pero sin reconocimiento de su necesidad de protección internacional y sin garantías frente al principio de no devolución.

53 UAEMC. Concepto sobre la figura de refugio frente al Estatuto Temporal de Protección para Migrantes Venezolanos (5 de junio del 2021), <https://bit.ly/3tdvQn3>

54 *Ibid.*, art. 17.

55 Res. 971/2021, UAEMC, art. 37.

56 *Ibid.*, art. 24.

Por otro lado, la norma no establece un término para que el Ministerio de Relaciones notifique a la UAEMC sobre el archivo de la solicitud de refugio y la norma señala que el salvoconducto puede cancelarse “una vez se autorice la expedición del Permiso por Protección Temporal (PPT)”⁵⁷, *no una vez sea expedido*. Aunque esto pareciera haber quedado esclarecido por medio de un concepto jurídico emitido por la UAEMC⁵⁸, es fundamental que se garantice a los portadores de salvoconducto la permanencia regular en todo momento, toda vez que la cancelación del documento puede derivar, entre otros obstáculos, en la desvinculación de su entidad promotora de salud (EPS) y con ello a la interrupción de los servicios de salud que pueda estar recibiendo.

Por último, el Decreto 216 del 2021 dispone que la información contenida en el RUMV no tendrá fines sancionatorios, “salvo las excepciones que establezca la Unidad Administrativa Especial Migración Colombia [...]”⁵⁹. Es necesario que se capacite a los funcionarios de esta entidad para que puedan identificar cuándo se trata de una persona con necesidad de protección internacional y, por tanto, incluso en el marco de procedimientos administrativos sancionatorios, brinden las debidas garantías al principio de no devolución. Lo anterior, también respetando lo establecido en el artículo 31 de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados, conforme al cual no se deben imponer sanciones a quienes hayan ingresado de forma irregular al territorio cuando su vida o libertad estuviera amenazada.

⁵⁷ *Ibid.*

⁵⁸ UAEMC. Concepto sobre la figura de refugio frente al Estatuto Temporal de Protección para Migrantes Venezolanos (5 de junio del 2021).

<https://bit.ly/3tlvQn3>

⁵⁹ D. 216/2021, art. 6, parágrafo 1. Véase en concordancia con Res. 971/2021, UAEMC, art. 3, parágrafo 4 y art. 16.

6.

Silencios y retos de implementación a futuro del ETPV

En esta sección, el informe reflexiona sobre algunos retos específicos de implementación del ETPV y sobre algunos silencios presentes en el Decreto y la Resolución, los cuales ponen en entredicho la protección de los derechos de las personas migrantes venezolanas. En especial, ahonda en los vacíos respecto a la protección de los datos personales de quienes se registren en el RUMV y, como consecuencia, se vean obligados a autorizar el tratamiento de sus datos biométricos a la UAEMC. Luego, se detiene sobre los desafíos que derivan de la brecha digital a la que se enfrenta esta población y que impacta en su acceso al RUMV. También considera los retos particulares que pueden derivar de la necesidad de aportar una prueba sumaria para demostrar la presencia en el territorio de forma irregular al 31 de enero del 2021. Finalmente, pone énfasis en los obstáculos a los que se debe enfrentar la población transgénero para acceder al ETPV con su nombre y género identitarios.

6.1. El requerimiento de los datos biométricos en el marco del ETPV: la protección de los derechos en entredicho

Como se ha mencionado, la obligación de inscribirse en el RUMV para los nacionales venezolanos incluye la de presentarse ante la autoridad migratoria para consignar sus datos biométricos (huellas dactilares, iris y foto para el reconocimiento facial), junto con los datos biográficos y demográficos que se consignan en la fase de prerregistro virtual⁶⁰. En este sentido, es oportuno recordar que, para los nacionales venezolanos que entren en el ámbito de aplicación del Estatuto, acceder al ETPV es una obligación, so pena de ser sancionados. Además, para ser incluidos en el RUMV deben autorizar la recolección de sus datos biométricos, siendo este un requisito previo a la solicitud de un PPT. Esto implica que la decisión de autorizar la recolección de estos datos no es voluntaria sino obligada y que negarse a esta equivale a ser excluidos del Estatuto.

Respecto a la protección de la cual gozaría la persona migrante que proporcione sus datos, la Resolución menciona únicamente que los datos personales recolectados por el RUMV serán tratados de conformidad con lo establecido por la Ley Estatutaria 1581 del 2012, el Decreto reglamentario 1377 del 2013 y la Política de Tratamiento de Datos de la autoridad

⁶⁰ La única excepción prevista es para los NNA menores de siete (7) años, que deberán proporcionar sus datos biométricos solo al alcanzar esta edad mínima.

migratoria. Más allá de esta mención no se prevé ninguna medida específica sobre la oportuna socialización de las garantías en beneficio de las personas migrantes en el marco del RUMV, respecto a la recolección y tratamiento de sus datos.

Durante el prerregistro virtual, al requerir que la persona adjunte los documentos pertinentes, se solicita que declare haber leído el documento, aceptar sus términos y condiciones sin reservas y que la autorización fue aportada de manera libre y voluntaria. Así mismo, está obligada a declarar que otorga su autorización de forma expresa y clara a Migración Colombia, para que la autoridad pueda hacer uso y tratar sus datos personales. Es interesante notar que el aplicativo predispuesto por la autoridad migratoria no incluye ni siquiera la casilla para que la persona manifieste que no autoriza el tratamiento de sus datos. La única opción disponible es declarar “estoy de acuerdo”. Sin ello, se impide pasar a la encuesta de caracterización, paso previo y necesario para poder acceder a una cita para la recolección de los datos biométricos. Nuevamente, en el correo de confirmación de su cita para su recolección recibido por la persona, no se hace ninguna mención a las garantías de las cuales dispone en el tratamiento de sus datos personales.

En el marco de la Ley 1581 del 2012 de protección de datos personales, los datos biométricos se consideran sensibles, por afectar “la intimidad del titular o cuyo uso indebido puede generar su discriminación”. En estos casos, se prohíbe su tratamiento, excepto cuando su titular lo autorice de forma explícita, como ocurre en el caso de los nacionales venezolanos registrados en el RUMV. El responsable del tratamiento de los datos tendrá deberes respecto al titular de estos, tales como, informarlo de manera clara y expresa sobre el tratamiento al cual someterá sus datos y la finalidad de este; sus derechos; los datos de contacto del responsable del tratamiento y, finalmente, el “carácter facultativo de la respuesta a las preguntas que le sean hechas, cuando estas versen sobre datos sensibles o sobre los datos de las niñas, niños y adolescentes”. En el momento de implementación del ETPV en que nos encontramos no queda claro de qué manera la autoridad migratoria está garantizando el cumplimiento de estos deberes de información ni el carácter facultativo que tendrían las respuestas sobre los datos sensibles.

En su reciente informe respecto al uso discriminatorio de las tecnologías digitales, en lo relacionado con las personas migrantes, la Relatora Especial de Naciones Unidas sobre las formas contemporáneas de racismo, discriminación racial, xenofobia y formas conexas de intolerancia advierte sobre el uso discriminatorio de los datos biométricos y de las violaciones de derechos humanos que derivan de su recolección. Esto acompañado de una escasa transparencia sobre el uso que se daría a estos datos, que fácilmente se prestan para el perfilamiento racial⁶¹.

⁶¹ ONU, Asamblea General, (2020): Informe de la Relatora Especial sobre las formas contemporáneas de racismo, discriminación racial, xenofobia y formas conexas de intolerancia. Doc. A/75/590, párrs. 9-11.

6.2. Brechas digitales en el acceso al RUMV

Una de las observaciones que en su momento hicimos al proyecto de decreto mediante el cual se crearía el ETPV tenía que ver con su accesibilidad. Se destacaba la necesidad de que este mecanismo de regularización contara con un enfoque diferencial y que se consideraran las dificultades de gran parte de la población migrante y refugiada para acceder a dispositivos electrónicos y conectividad digital⁶². Si bien el Decreto 216 del 2021 no dice nada al respecto, se valora como un hecho positivo que esta realidad sí es abordada por la Resolución 0971, que implementa el referido decreto. En su artículo octavo, la resolución establece que existe una población a la que se le dificulta el acceso al prerregistro virtual por falta de acceso a la tecnología, dificultad para conectarse a internet, inexperiencia en el uso de la tecnología, analfabetismo y discapacidad. Por ese motivo dispone que la UAMEC establecerá puntos de orientación para llevar a cabo el prerregistro virtual asistido, con el apoyo de la cooperación internacional, de otras entidades del Gobierno nacional, así como de autoridades del orden territorial o departamental y demás organizaciones.

El reconocimiento de estas barreras y la disposición de mecanismos de acceso al RUMV por medio de terceros es un primer paso hacia la inclusión de quienes se ven más afectados por las brechas digitales. Sin embargo, la pandemia por COVID-19 ha hecho aún más visibles estas brechas y ha mostrado la importancia del acceso a internet, entre otras cosas, para poder interactuar con las autoridades y acceder a la justicia⁶³. Según la Unión Internacional de Telecomunicaciones (ITU), para finales del 2019, solo la mitad de la población mundial tenía acceso a internet, lo que implica que 3,7 billones de personas están totalmente excluidas de este⁶⁴. En las Américas, el 23 % de la población no tiene acceso a internet⁶⁵.

Tanto la Asamblea General⁶⁶ como el Consejo de Derechos Humanos⁶⁷ de la Organización de las Naciones Unidas (ONU) han establecido que el acceso a internet en condiciones de calidad, accesibilidad e igualdad es fundamental para garantizar el pleno ejercicio y disfrute de los derechos humanos. Lo anterior también ha sido desarrollado en el marco del Sistema Interamericano de Derechos Humanos⁶⁸. Aunque usualmente este derecho ha sido asociado con la garantía del derecho a la libertad de expresión y acceso a la información, la transforma-

62 Gracy Pelacani *et al.*, Comentarios al proyecto de decreto que crea el Estatuto Temporal de Protección para Migrantes Venezolanos en Colombia: hoy más vigentes que nunca *ad portas* de la reglamentación, Bogotá: Universidad de los Andes, 2021. <https://bit.ly/3xlf8vK>, p. 11.

63 Véase, Julián Solórzano (11 de junio del 2021), "La brecha digital para la protección de derechos de la población venezolana", Proyecto Venezuela Migra, Semana, 11 de junio del 2021. <https://bit.ly/37bFyFu>

64 International Telecommunication Union. Measuring digital development. Facts and figures (2020). <https://bit.ly/2WuLzul>, p. 7.

65 *Ibid.*

66 ONU, Asamblea General (2011): Resolución sobre las tecnologías de la información y las comunicaciones para el desarrollo. Doc. A/RES/66/184.

67 ONU, Consejo de Derechos Humanos (2012): Resolución sobre la promoción, protección y disfrute de los derechos humanos en Internet. Doc. A/HRC/20/L.13. ONU, Consejo de Derechos Humanos (2018): Resolución sobre la promoción, protección y disfrute de los derechos humanos en internet. Doc. A/HRC/38/L.10.

68 CIDH, Informe anual de 2016. OEA/Ser.L/V/II, Doc. 22/17, de 15 de marzo del 2017, <https://bit.ly/3ieUQzz> CIDH. (31 de agosto del 2020), Estados de la región deben acelerar políticas de acceso universal a internet durante la pandemia del COVID-19 y adoptar medidas diferenciadas para incorporar a grupos en situación de vulnerabilidad. Comunicado de prensa R206/20. <https://bit.ly/3rLpF1Z>

ción digital de la administración pública hace evidente que esta relación va mucho más allá, pues se conecta con la propia interacción con la autoridad para el ejercicio de casi cualquier derecho.

Desde la experiencia de la Clínica Jurídica para Migrantes de la Universidad de los Andes, es claro que la población migrante y refugiada en situación de vulnerabilidad, incluso aquella que reside en zonas urbanas, en su mayoría no cuenta con un computador y, si tiene acceso a un dispositivo móvil, es compartido con otros miembros del núcleo familiar. El acceso a internet y a datos móviles para navegar es limitado. Lo anterior, sumado en algunas ocasiones al desconocimiento de la tecnología derivado de la falta de oportunidades, hace que sea necesario brindar asistencia y acompañamiento cercano en el acceso al RUMV, como parte de los servicios legales gratuitos que se ofrecen. La pandemia por COVID-19 y las limitaciones para atender a la población de forma presencial, sino únicamente por vía telefónica, hacen la labor aún más complicada.

A pesar de que la plataforma creada por Migración Colombia, denominada Visibles, permite ver en tiempo real la cantidad de personas que tienen asignada una cita de prerregistro asistido⁶⁹, no hay información pública sobre qué organizaciones y entidades están prestando este servicio ni en dónde. Tampoco es posible conocer los datos por región, con el propósito de conocer si efectivamente hay puntos de asistencia para llevar a cabo el registro en aquellas zonas rurales o en donde hay menor presencia institucional.

6.3. Prueba sumaria para demostrar el ingreso y permanencia irregular en el territorio anterior al 31 de enero del 2021

Entre las cuatro condiciones para acceder al ETPV, de conformidad con el artículo 4 del Decreto 216 del 2021, está la de encontrarse en el territorio colombiano de manera irregular a 31 de enero del 2021, en cuyo caso se deberá aportar “prueba sumaria e idónea”⁷⁰. A pesar de que el artículo sexto de la resolución que implementa el decreto define qué deberá considerarse como prueba sumaria, este ha sido uno de los asuntos que más dudas y dificultades ha suscitado en el marco de la implementación, lo que ha llevado a la UAEMC a expedir dos conceptos jurídicos sobre el tema.

El artículo sexto de la Resolución 971 del 2021 establece que se tendrá como prueba sumaria “aquella que no ha sido controvertida y reúne las condiciones de utilidad, pertinencia y conducencia”. Luego, establece que será admitida como prueba, siempre que permita individualizar a la persona y demostrar la permanencia en el territorio al 31 de enero del 2021: (1) todo

⁶⁹ Véase <https://www.migracioncolombia.gov.co/visibles>

⁷⁰ Res. 971/2021, UAEMC, art. 2, parágrafo 1.

documento expedido por una entidad pública colombiana dentro del ejercicio de sus funciones; (2) todo documento emitido por una persona jurídica, inscrita en cámara de comercio o sometida a supervisión de autoridad de vigilancia y control, suscrita por el representante legal; o (3) todo documento emitido por un nacional o persona con cédula de extranjería, señalando todos los elementos que permitan la verificación de los datos de quien lo suscribe, así como de la persona venezolana. La Tarjeta de Movilidad Fronteriza (TMF), a pesar de ser un documento expedido por la propia UAEMC, no constituye prueba de permanencia en el país debido que está concebido como un documento para la migración pendular.

Más adelante, la UAEMC expidió dos conceptos jurídicos en los que amplió la información sobre la prueba sumaria. Allí señaló que por *conducente* ha de entenderse que sea “apta para demostrar su ingreso y permanencia [en] el territorio nacional”; que sea *pertinente* significa que exista relación entre el documento aportado y el ingreso y permanencia de la persona en el territorio; y que sea *útil* implica que “debe tener relación directa y otorgar plena convicción con el ingreso y permanencia en el territorio nacional”. Destaca que la valoración de dicha prueba se hará bajo las máximas de la experiencia y las reglas de la sana crítica, y procede a señalar las características con las que deben contar los documentos que serán admitidos como prueba sumaria en el marco del ETPV⁷¹. En estos conceptos también se destaca que no se exige la presentación de una declaración juramentada o extrajuicio, toda vez que basta la afirmación hecha bajo gravedad de juramento.

En el momento de la redacción de este informe, aún la implementación del ETPV está en la etapa del RUMV y asignación de citas para recolección de datos biométricos, razón por la cual todavía las personas venezolanas no se han enfrentado al proceso de valoración de las pruebas aportadas. En anticipación a lo que ocurra en esa etapa es necesario enfatizar que requerir una prueba sumaria del ingreso y permanencia en el territorio al 31 de enero del 2021 no debería significar que se aporte un medio de prueba específico, ni se debe limitar el principio de libertad probatoria⁷². Es fundamental que lo anterior se haga teniendo en cuenta las dificultades de acceso a documentos oficiales que tiene esta población en su país, lo que a su vez dificulta la interacción tanto con autoridades como con privados en el territorio colombiano.

71 UAEMC, s. f., Concepto sobre la prueba de domicilio. Requisito para acceso al PPT de migrantes en situación migratoria irregular. UAEMC (21 de junio del 2021), concepto sobre prueba sumaria. Requisito establecido por el Estatuto Temporal de Protección para Migrantes Venezolanos.

72 Dejusticia, 23 de febrero del 2021, comentarios al proyecto de decreto “por medio del cual se adopta el Estatuto Temporal de Protección para Migrantes Venezolanos Bajo Régimen de Protección Temporal y se dictan otras disposiciones en materia migratoria”. <https://bit.ly/3j9zRNE>

6.4. La población trans y los retos de implementación del artículo 36 de la Resolución

Tal vez una de las novedades más sobresalientes del ETPV tiene que ver con lo dispuesto en el artículo 36 de la Resolución, sobre “Tratamiento para migrantes venezolanos transgénero”, conforme al cual se abre la posibilidad de que las personas trans puedan identificarse con su nombre y género identitarios, tanto para la inscripción en el RUMV, como para la obtención del PPT. Es muy positivo que en el diseño del Estatuto se haya tenido en consideración la situación de las personas trans migrantes provenientes de Venezuela, quienes tienen experiencias de vida particulares y diferenciadas, debido a que su identidad de género no coincide con el sexo asignado al nacer y que figura en sus documentos de identificación. Debido a ello, una de las necesidades más sentidas para estas personas es, precisamente, que sean reconocidas con el género con el que ellas mismas se identifican y que su nombre identitario, aunque difiera del que indican sus documentos, sea igualmente reconocido con todos los efectos legales del caso.

No obstante, lo cierto es que a partir del artículo 36 de la Resolución se generan obstáculos que profundizan la situación de vulnerabilidad en la que se encuentra parte importante de esta población. Para que las personas trans sean registradas en el RUMV, y se les otorgue el PPT con su género y nombre identitarios, deben acogerse a uno de dos escenarios posibles. El primero supone que la persona trans migrante cuenta con escritura pública otorgada en notaría, “en la que conste su voluntad expresa de identificarse en las diferentes etapas del procedimiento administrativo del [ETPV] bajo el género y nombre con el que se identifique”, así como adjuntar alguno de los documentos de identificación admitidos para la inclusión en el registro. El segundo aplica para aquellas personas que no cuentan con la escritura pública antes señalada. En este caso, la persona trans debe adelantar todo el trámite de registro con el nombre y género que corresponde con su documento de identificación, así mismo la expedición del PPT, muy a pesar de que estos difieran de los identitarios. En el evento en que la persona trans desee que su PPT incluya sus datos identitarios, deberá solicitar a la autoridad migratoria la modificación correspondiente, en cuyo caso deberá asumir el costo asociado a la expedición de un nuevo PPT.

Para las personas trans, entonces, se están generando costos, en tiempo y dinero, que otras personas migrantes venezolanas no asumen, por el solo hecho de su identidad de género. No se trata únicamente de tener que incurrir en el pago de un nuevo PPT, cuyo costo hoy se desconoce. El trámite supone también contar con los recursos necesarios para realizar el trámite notarial y otorgar la escritura pública requeridos. Esto suma a las personas trans migrantes la interacción con múltiples autoridades, incluida la propia autoridad migratoria, muchas de las cuales carecen de la formación para atender a esta población sin violentar sus derechos, por lo cual la ocurrencia de episodios de discriminación y violencia está a la orden del día.

Lo anterior, sin considerar, además, el desconocimiento que las mismas notarías pueden tener frente a este trámite, pues dicen no contar con una reglamentación que les indique cómo proceder, tal como lo ha podido conocer la Clínica Jurídica para Migrantes con el acompañamiento legal que presta a la población migrante y refugiada. Asimismo, las personas trans deberán, luego de agotar todas estas instancias, acudir a las distintas autoridades y bases de datos en las que reposan sus datos, con el fin de actualizarlos, para que estos se correspondan con su identificación en el RUMV y el PPT. Allí, de nuevo, se añaden trámites, interacciones con autoridades, tiempo y dinero que la población migrante venezolana trans tiene que asumir, por el hecho de su identidad de género, haciendo más gravosa su situación en relación con otras personas migrantes. Finalmente, conviene agregar que el artículo 36 de la Resolución reprodujo la formulación del Decreto 1227 del 2015, sobre el trámite para corregir el componente sexo en el registro civil de nacimiento mediante el otorgamiento de escritura pública. Este trámite, pensado para los nacionales colombianos, no es el más adecuado para la situación de las personas migrantes, quienes no cuentan con un registro civil de nacimiento colombiano.

Conclusiones

En este tercer informe (3-2021) quisimos aportar elementos de análisis y de reflexión crítica sobre el ETPV, en cumplimiento de uno de los propósitos principales del CEM, como es el de producir insumos para la elaboración de la política pública migratoria del Estado colombiano. Para ello ahondamos en la estructura de esta medida tan aclamada con el fin de describir los elementos que la componen y el proceso de adopción de los instrumentos normativos que reglamentan e implementan el Estatuto. También, analizamos los límites del ámbito de aplicación del ETPV, las posibles violaciones del derecho al debido proceso que su aplicación podría conllevar y la especial atención que reserva a los NNA venezolanos respecto a su acceso al Estatuto. Igualmente, reflexionamos sobre los vacíos de esta medida respecto a las personas venezolanas con necesidad de protección internacional y sobre algunos vacíos que presentan respecto a aspectos que no considera de forma suficiente.

En primer lugar, el informe explica cómo el Gobierno nacional desestimó la oportunidad de construir una política pública migratoria sobre la base de las observaciones recibidas y lecciones aprendidas por diversos sectores de la sociedad. En consecuencia, tanto el Decreto como la Resolución arrastran preocupaciones frente a temas que fueron advertidos oportunamente, como en el caso de la flexibilización migratoria para las personas que, por razones ajenas a su voluntad, seguirán ingresando de forma irregular, particularmente, en contextos tan complejos como el venezolano. Por otro lado, como mecanismo de inclusión económica no se especifica de qué forma la medida se articulará con los sectores productivos para promover la vinculación laboral, dejando un vacío en un propósito medular del Estatuto, que en el caso del PEP fue una de las principales barreras para la inclusión de la población venezolana.

Respecto al ámbito de aplicación del ETPV, tanto temporal como personal, subrayamos las dificultades que podrían enfrentar los nacionales venezolanos que quedarán excluidos de esta medida y para los cuales acceder a otros mecanismos de regularización podría ser excesivamente complejo. Además, a pesar de que se establezca que el Estatuto tendrá una vigencia de diez años, la posibilidad de limitar su tiempo de vigencia genera inseguridad jurídica y deja nuevamente la suerte de estas personas a la merced del gobierno de turno. Lo mismo ocurre con su posibilidad de transitar al régimen obligatorio ordinario, a lo cual se les obliga por el tiempo de vigencia del ETPV sin prever medidas que tengan en cuenta su dificultad para acceder a un pasaporte, entre otros aspectos.

Tanto el Decreto como la Resolución incorporaron un conjunto de normas que presentan serios reparos frente al derecho al debido proceso, el cual debe ser preservado en actuaciones judiciales y administrativas. Desde la parte motiva de ambos actos administrativos se evidencia una postura institucional que ha optado por la maximización de la discrecionalidad de Migración Colombia. Esta ampliación de la discrecionalidad de la autoridad migratoria se ve especialmente reflejada en la posibilidad que le dio el Decreto para que esta entidad diseñara, a su criterio, las reglas de juego aplicables a esta nueva estrategia de regularización migratoria que es el Estatuto. Esto, sin duda, representa un robustecimiento del poder que ya hoy concentra Migración Colombia, en detrimento de las garantías del derecho fundamental al debido proceso, cuya protección no debe ceder en materia administrativa migratoria, así la autoridad migratoria diga otra cosa.

En seguida, nos dedicamos a reflexionar sobre el enfoque de niñez del Estatuto. La Resolución, en especial, prevé medidas específicas y exonera a los NNA venezolanos de tener que cumplir con algunos de los requisitos impuestos a la población adulta. Entre otros, es de particular importancia que se reconozcan las necesidades de protección especial de NNA no acompañados o separados, así como de aquellos que estén en un PARD o en el SRPA. Sin embargo, el ámbito de aplicación personal del Estatuto no prevé excepciones para los menores de edad. De la misma manera, tampoco establece medidas específicas para proteger la unidad familiar, lo cual es un vacío importante considerando que el PPT sigue siendo un permiso individual. Finalmente, tampoco prevé salvaguardas determinadas que asistan a los menores de edad en su tránsito al régimen migratorio ordinario.

Un aspecto central analizado en el informe tiene que ver con la resistencia del Estado colombiano para reconocer a la población proveniente de Venezuela como refugiada, insistiendo en el trato de estas personas como migrantes económicos. De allí que el Estatuto contemple una protección de carácter temporal y que no prevea mecanismos para la garantía del principio de no devolución. Sin una reforma del trámite de reconocimiento de la condición de refugiado tal y como está previsto en la actualidad, aunado a las limitaciones temporales del Estatuto mencionadas aquí, el Ministerio de Relaciones Exteriores seguirá enfrentando

un elevado número de solicitudes y su consecuente retraso procesal. Existe un trato desigual entre las personas solicitantes de refugio portadoras de un salvoconducto de permanencia y quienes accedan al PPT, en la medida en que el salvoconducto es un documento muy limitado para el acceso a derechos en Colombia.

Por último, el Estatuto representa una oportunidad significativa para avanzar en la regularización de la situación migratoria de una parte muy importante de la población venezolana presente en Colombia. Aun así, persisten aspectos críticos y no resueltos en esta nueva política, los cuales hemos dejado sobre la mesa en este informe. Asuntos como la protección de datos de las personas migrantes y refugiadas, la brecha digital a la que esta población se enfrenta, la prueba sumaria para demostrar su ingreso y permanencia irregular y los desafíos de la implementación del artículo 36 sobre población trans son todas cuestiones que exigen atención y trabajo por parte de las instituciones.

Anexo: Fechas clave del ETPV

Descripción	Fecha
Condiciones para acceder al régimen de protección temporal	
Encontrarse en territorio colombiano de manera irregular	Al día 31 de enero del 2021
Ingresar al territorio de forma regular	Entre el 29 de mayo del 2021 y el 28 de mayo del 2023
Plazo para realizar el RUMV	
Para quienes se enmarquen bajo los numerales 1, 2 y 3 del art. 2 de la Res. 0971 del 2021 (portadores de PIP, PTP o PEP; portadores de salvoconducto SC-2; irregulares al 31 de enero del 2021)	Del 5 de mayo del 2021 al 28 de mayo del 2022
Para quienes se enmarquen bajo el numeral 4 del art. 2 de la Res. 0971 del 2021 (ingreso regular entre el 29 de mayo del 2021 y el 28 de mayo del 2023).	Del 29 de mayo del 2021 al 24 de noviembre del 2023
Prerregistro virtual asistido	
Prerregistro virtual asistido	Del 5 de junio del 2021 al 24 de noviembre del 2023
Vigencia del PPT	
Vigencia del PPT	Desde su emisión hasta el 30 de mayo del 2031

Descripción	Fecha
Transición del PEP al PPT	
No se expedirán nuevos PEP	Desde el 1.º de marzo del 2021
Todos los PEP que se encuentren vigente quedarán prorrogados automáticamente	Hasta el 28 de febrero del 2023
Los titulares de PEP que no hayan podido renovarlo dentro de los plazos establecidos podrán acceder al certificado de validez de su PEP	Hasta el 28 de febrero del 2023
Las personas que cumplen con los requisitos para obtener el PEP en su última fase y no pudieron obtenerlo dentro del plazo (haber estado en el territorio al 31 de agosto del 2020 y haberlo solicitado entre el 15 de octubre del 2020 y el 15 de febrero del 2021), podrán solicitarlo	Hasta el 28 de julio del 2021
El PEPFF podrá expedirse para aquellos a quienes autorice el Ministerio del Trabajo	Hasta el 30 de mayo del 2021 y con una vigencia máxima de hasta el 28 de febrero del 2023
Obligaciones del migrante venezolano	
Inscribirse en el RUMV. Quienes no lo hagan en este término estarán sujetos a procedimientos administrativos sancionatorios	Antes del 24 de noviembre del 2023
Solicitar y acceder al PPT	Antes del 1.º de marzo del 2025
Solicitar y obtener una visa ante el Ministerio de Relaciones Exteriores	Antes del 28 de mayo del 2031

Datos de las autoras

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

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

Laura Cristina Dib-Ayesta. Es abogada y licenciada en Estudios Liberales de la Universidad Metropolitana (Caracas, Venezuela) y es magíster en Derecho Internacional de los Derechos Humanos de la Universidad de Notre Dame (Estados Unidos). Es la directora de la Clínica Jurídica para Migrantes de la Facultad de Derecho de la Universidad de los Andes, miembro del Centro de Estudios en Migración (CEM) y del Grupo de Investigación Derecho, Migración y Acción Social (DMAS). (lc.dib@uniandes.edu.co)

Mairene Tobón Ospino. Es licenciada en Educación de la Universidad del Zulia (Venezuela) y doctora en Ciencias con mención en Gerencia de la Universidad Rafael Belloso Chacín (Venezuela). Es investigadora posdoctoral del Centro de Estudios en Migración (CEM) de la Facultad de Derecho de la Universidad de los Andes, donde desarrolla el proyecto “Dinámicas territoriales de la migración venezolana en Colombia”, estancia posdoctoral financiada por el Ministerio de Ciencia, Tecnología e Innovación (MinCiencias). Es integrante del Grupo de Investigación Derecho, Migración y Acción Social (DMAS). (m.tobon@uniandes.edu.co)