

## **Apátrida en Colombia: escenarios, retos y déficit de garantías**

Andrés Mauricio Guzmán Rincón<sup>1</sup>

La reflexión académica reciente pone de manifiesto la necesidad de transformar el concepto de ciudadanía en torno al cual se construye el Estado Nacional, para adecuarlo a una comprensión global<sup>2</sup>, que reconozca materialmente los derechos humanos universales, integrales e interdependientes ante la evidente crisis del derecho y del principio de la soberanía nacional.

Precisamente al abordar el tema de la situación del apátrida, se puede observar con mayor claridad, la manera en que este concepto entendido de una manera restringida excluye y mantiene en situación de desprotección a los individuos. Se puede constatar como en realidad la nacionalidad sigue siendo no solo una condición imprescindible para el ejercicio de derechos políticos sino para la titularidad de los derechos humanos, lo que acentúa la discriminación y la situación desfavorable de amplios grupos humanos que por diversas razones no acceden a esta.

En este contexto, en el presente texto se describen e identifican algunos de los escenarios en los que se evidencia la situación de discriminación y de desprotección del

1 Profesor de la Facultad de Derecho de la Universidad la Gran Colombia, [andres.guzman@ugc.edu.co](mailto:andres.guzman@ugc.edu.co)

2 Anota Sancari (2016) que “en las democracias contemporáneas la noción de ciudadanía excede ampliamente su aspecto político – es decir, aquellos que tienen derecho a votar y son titulares de derechos, libertades y obligaciones comunes- y tiende a extenderse en múltiples áreas del desarrollo humano” (Pag. 17).

apátrida en Colombia, reflexionando críticamente sobre la precariedad de las garantías con que cuenta esta población para hacer exigibles sus derechos, partiendo de la existencia de su invisibilización, la cual se acentúa con algunas tensiones que impiden su reconocimiento a través de instrumentos jurídicos (a pesar de su expresa consagración en el derecho internacional), políticas públicas, y el desarrollo consecuente de mecanismos de protección. Así como la configuración de dinámicas sociales y políticas que permiten comprender las particularidades de este fenómeno.

El planteamiento que se defiende es que en Colombia al menos pueden identificarse tres escenarios en los que no existe claridad sobre el acceso a la nacionalidad y por tanto son focos de apatridia: i) la situación de algunos desplazados por la violencia en el marco del conflicto armado y en especial de los que ubican en territorios transfronterizos, ii) la situación de las comunidades indígenas no contactadas o en aislamiento voluntario y iii) la situación de algunos hijos de migrantes que tienen dificultades para regularizar su nacionalización. Estos tres grupos poblacionales presentan una alta vulnerabilidad social, económica y política, la cual se acentúa en primer lugar por su invisibilidad a pesar de la existencia de normas internacionales como la Convención y el Estatuto de apátridas de Naciones Unidas, que establecen medidas en su favor. En segundo lugar, y como consecuencia de lo anterior, la precariedad de los mecanismos de exigibilidad de sus derechos que profundizan las barreras que impiden acceder a la identificación personal y a la nacionalidad.

La comprensión de la ciudadanía global que reconozca los derechos humanos universales podría tomar forma en la medida en que los Estados asuman con mayor seriedad y compromiso la protección de los apátridas, para de esta manera contrarrestar

las discriminaciones generadas históricamente por un concepto de nacionalidad excluyente. La reflexión posterior deberá aportar herramientas para el fortalecimiento de las garantías constitucionales que contribuyan a la visibilización de este fenómeno y el reconocimiento pleno de derechos.

En la primera parte se reconstruye el referente teórico desde el cual se aborda la cuestión, enfatizando en el enfoque crítico y proyectivo propuesto por Ferrajoli, para reforzar las garantías constitucionales y la racionalidad jurídica en el Estado constitucional, mientras que, en la segunda, se reconstruye la situación de los apátridas, y se explicitan los tres escenarios de análisis.

### **1. Un punto de partida: la racionalidad jurídica y el sistema de garantías**

La concepción del derecho como *sistema artificial de garantías*, implica una revisión de la teoría de la validez, en la que se reelabora la relación antes disociada entre vigencia y validez y forma y sustancia de las decisiones, mientras que en el plano de la teoría política reconoce además de la dimensión procedimental de la democracia, una sustancial; en tanto que en el plano epistemológico se compromete con una función de la teoría no solamente descriptiva, sino crítica y proyectiva (Ferrajoli, 2004).

“El paradigma del Estado constitucional de derecho —o sea, el modelo garantista— no es otra cosa que esta doble sujeción del derecho al derecho, que afecta a ambas dimensiones de todo fenómeno normativo: la vigencia y la validez, la forma y la sustancia, los signos y los significados, la legitimación formal y la legitimación

sustancial o, si se quiere, la «racionalidad formal» y la «racionalidad material» weberianas.” (Ferrajoli, 2004, pág. 22)

Con esta formulación, Ferrajoli diferencia la vigencia o existencia de la validez, respecto de la primera entiende que hace referencia a los actos normativos y su correspondencia a normas formales. Mientras que la segunda tiene que ver con la coherencia de estos con normas sustanciales, lo que es asimilable a la validez constitucional. En ese sentido, el método de la vigencia es la subsunción, mientras que respecto de la validez, coherencia o compatibilidad. Por otra parte, la democracia sustancial se fundamenta en principios universales e indisponibles que se encuentran constitucionalizados y limitan la discusión pública, vinculándola a su tutela y satisfacción. En este contexto las decisiones políticas y jurídicas deben corresponderse con los derechos fundamentales, no solo como criterio de legitimidad sino ante todo como criterio de no legitimidad, al entenderse como indecibles y sustraídos de las mayorías que tienen la fuerza discursiva de sacarlas del ordenamiento (Ferrajoli, 2004).

Teniendo en cuenta lo anterior, en el presente ensayo se abordará la problemática del apátrida, identificando las situaciones en las que se configura, evidenciando las limitaciones de las garantías dispuestas para su visibilización y por otra parte el reconocimiento de los derechos de esta población vulnerable y excluida, tomando como punto de partida el hecho de que la ciudadanía o la nacionalidad no deben ser entendidas como obstáculos al reconocimiento igual de los derechos humanos de las personas y en ese sentido la plenitud de estas implicará suplir algunos incumplimientos y por otra parte integrar armónicamente las obligaciones del Estado frente a la garantía y protección de los Derechos Humanos de manera integral.

## 2. La condición del apátrida: entre desprotección y exclusión

Según la Convención sobre el Estatuto de los Apátridas de 1954, estos son personas a quienes ningún Estado reconoce como sus nacionales conforme a su legislación interna. La nacionalidad es un vínculo con naturaleza múltiple entre una persona y un Estado, que implica el reconocimiento de derechos civiles, políticos y sociales a quienes se encuentren en el territorio. Las personas que no cuentan con dicho reconocimiento a menudo tienen dificultades para ejercer sus derechos, especialmente en Estados donde la identificación basada en la nacionalidad es requisito para el acceso a derechos fundamentales, lo que los ubica en un plano de mayor vulnerabilidad y necesidad de protección.

En reconocimiento de esta necesidad de protección, instrumentos como la Convención sobre el Estatuto de Apátridas de 1954 y la Convención para Reducir los casos de Apátrida de 1961 proporcionan un marco normativo para la determinación de dicha condición, así como la regularización de la condición jurídica, y el acceso a derechos por parte de las personas en estas circunstancias.

### 2.1 El contexto: invisibilidad y barreras jurídicas

Colombia ha ratificado la mayoría de los tratados internacionales en materia de Derechos Humanos que contemplan el derecho a la nacionalidad<sup>3</sup>, sin embargo, respecto

3 Entre ellos el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, la Convención Americana sobre Derechos Humanos, la Convención sobre los Derechos de Personas con Discapacidad, la Convención para la Protección de Todas las Personas Contra la

de los instrumentos específicos sobre apatridia, aún persisten dificultades para su plena vigencia e incorporación. En efecto, Colombia aprobó mediante Ley 1588 de 2012 de manera conjunta, la Convención sobre el Estatuto de los Apátridas de 1954 y la Convención para reducir los casos de Apatridia de 1961, las cuales fueron declaradas exequibles por la Corte Constitucional colombiana a través de la Sentencia C-622 de 2013 donde se dispuso que “es válido que el Estado colombiano se vincule al tratado, mediante el depósito del instrumento de adhesión ante la autoridad del Tratado, una vez concluyan los trámites previstos en la Constitución Política”, lo que solo se llevó a cabo hasta el 13 de noviembre de 2014 como consta en el Decreto 330 de 2016 y solo respecto de la Convención de 1961. Es decir, actualmente Colombia no ha ratificado la Convención sobre el estatuto de 1954 y respecto de la Convención de 1961 solo se obliga desde el 13 de noviembre de 2014, además frente a este instrumento formuló una reserva al artículo 14 en el sentido en que “no reconoce la jurisdicción de la Corte Internacional de Justicia respecto de las controversias que surjan entre los Estados Contratantes referentes a la interpretación o aplicación de la Convención” (Gobierno Nacional, 2016).

Estos aspectos limitan de manera significativa el alcance interno de las normas internacionales más importantes sobre la materia, su tardía incorporación (en el caso de la Convención del 61) explican a su vez el hecho de que el país no cuente con registros que revelen la magnitud de la problemática, ni existan reportes de personas apátridas. Esta invisibilización profundiza la vulnerabilidad e indefensión de los apátridas en Desaparición Forzada, la Convención para la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migrantes y los Miembros de su Familia, la Convención Sobre los Derechos del Niño, y la Convención para la Eliminación de Toda Forma de Discriminación contra la Mujer.

especial de aquellos a los que se les dificulta acceder a la identificación, las víctimas del conflicto armado interno, y los migrantes irregulares en tránsito.

Precisamente en los siguientes apartados se describen los escenarios principales en los que se identifican posibles causales de apatridia en el país y se identifican las deficiencias en el marco de las garantías.

### **3. Apatridia y desplazamiento forzado en el contexto del conflicto armado**

La dinámica de conflicto armado interno en Colombia, especialmente a partir de la primera mitad de los años noventa, en la que las tierras pasaron a ser el activo productivo principal de los grupos armados ilegales (Machado, 2012), bien por el control territorial, o bien por el despojo con fines de apropiación, generado en zonas rurales con poca o nula presencia del Estado colombiano, posicionaron a Colombia como el país con mayor número de desplazados internos en el mundo, seguido de Siria e Irak (Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados, 2016).

De acuerdo con el reporte de la Unidad para las Víctimas<sup>4</sup>, con corte al 01 de abril de 2018, un total de 7.371.504 personas habían sido registradas como víctimas de desplazamiento forzado en el marco del conflicto armado interno, ocurrido a partir del año 1985<sup>5</sup>. Este conflicto se ha librado principalmente en las áreas rurales (Centro de Memoria Histórica, 2013) en las cuales se ha expulsado al 87% de la población, lo que

---

4 Entidad competente en Colombia para la atención, asistencia y reparación integral a las víctimas del conflicto armado interno.

5 El requisito de temporalidad es señalado directamente por la Ley 1448 de 2011 o Ley de Víctimas y Restitución de Tierras.

se traduce en que 9 de cada 10 personas desplazadas lo han sido desde el campo colombiano (Centro Nacional de Memoria Histórica, 2015).

El desplazamiento forzado como forma de violación sistemática de Derechos Humanos no empezó a ser rastreado desde sus inicios, pues no fue sino hasta la segunda mitad de los años noventa, que la magnitud de la emergencia humanitaria activó las alarmas de la problemática ante las autoridades nacionales. Inicialmente, el fenómeno se visibilizó gracias a las organizaciones de la sociedad civil y de organismos del sistema de Naciones Unidas, así como por las decisiones proferidas por la Corte Constitucional al trazar los lineamientos de política pública que incluso hoy en día fundamentan el sistema de atención, asistencia y reparación integral a las víctimas.

Para el año 2000, este alto Tribunal a través de la sentencia SU-1150 declaró el estado de emergencia social en Colombia<sup>6</sup> con motivo del desplazamiento forzado interno, situación que se mantendría hasta el 2004, año en el que además a través de la Sentencia T-025 de 2004 se declara el “estado de cosas inconstitucional en relación con la crisis humanitaria de las personas en situación de desplazamiento”<sup>7</sup>, y en consecuencia, se ordenó al Estado en su conjunto adoptar una serie de medidas para la atención de esta

---

<sup>6</sup> La intervención de las Cortes en el diseño institucional de las políticas públicas es un fenómeno reciente en la región que se ha denominado como “judicialización” de la política, esta se entiende como “un ciclo de transferencia del proceso de toma de decisiones sobre derechos desde los órganos políticos a los judiciales (...) que conlleva mayores demandas de tutelaje hacia el poder judicial (...) esta expansión de la intervención judicial responde primariamente a una necesidad ciudadana que otras instituciones políticas no han satisfecho (...)” (Sancari, 2006, pág. 130).



problemática, y se estableció una Comisión de la Sociedad Civil para el Seguimiento a las órdenes dictadas en dicha providencia, que se conoce como la Comisión de Seguimiento a la Política Pública sobre Desplazamiento Forzado, en cabeza de la cual estableció un proceso de verificación, que a su vez se estructuró a través de tres encuestas complejas que se desarrollaron en 2007, 2008 y 2010.

Para la verificación de la situación, fueron generados varios indicadores de goce efectivo de derechos, relacionados a la: subsistencia mínima, identificación, salud, educación, alimentación, vivienda y generación de ingresos. En relación a cada derecho, las tres encuestas presentaron el estado de cosas, que aunque no fueron pensadas en clave de apatridia, sí reconocieron que “la posesión de documentos de identidad acordes con la edad y el género con que se cuenta, representa para las personas desplazadas la posibilidad de acceder no sólo a los diferentes beneficios y programas de atención establecidos por el Estado, sino también a las oportunidades de empleo y de generación de ingresos, diferentes a las que proveen el Gobierno Nacional o las entidades estatales” (Comisión de Seguimiento a la Política Pública sobre Desplazamiento Forzado, 2016).

En dicho sentido, las encuestas generadas para la verificación en materia de identidad, y principalmente las que estudian la provisión de documentos como el Registro Civil de Nacimiento, como primera prueba de nacionalidad de los nacidos en Colombia, pueden

---

7 Mediante la Sentencia T-025 de 2004, la Corte constata el masivo incumplimiento a las víctimas por la ausencia de una política pública ordenada, sistemática y articulada para atender su situación, por lo que decide declarar el estado de cosas inconstitucional y vincular a las entidades del Estado en la adopción de una política pública con estas características, para lo cual además formuló lineamientos y objetivos, que son objeto de monitoreo y evaluación permanente desde entonces.

revelar algunos resultados respecto a la población en situación de desplazamiento forzado.

Así, según la Encuesta Nacional de Víctimas, para el año 2007 el 99,1% de las personas desplazadas inscritas en el Registro Único de Población Desplazada, entre 0 y 6 años contaban con registro civil, situación que disminuyó en 2008 pasando a un 96,5% y aumentó nuevamente en 2010 con un 98,3%. Estos porcentajes significan que para 2007 eran 463 las personas víctimas de desplazamiento forzado que no contaban con documento de identidad para acreditar su nacionalidad, para 2008 lo eran 402 personas, disminuyendo esta cifra significativamente para el año 2010 cuando pasaron a ser 183 personas.

Así las cosas, una cifra considerable de menores de edad en condición de desplazamiento forzado no contaban con documentos de identificación y por ende al no tener prueba de su nacionalidad, se encontraban en situación de apatridia de facto. La forma de cuantificación a partir del Registro Único de Población Desplazada presenta como falencia el fenómeno del subregistro, pues, inclusive muchas víctimas de desplazamiento forzado por desconocimiento, temor o barreras administrativas y económicas no pudieron declarar su condición y por ende no se encuentran registradas.

Ahora bien, los rangos por edad en estas encuestas son asociados a los documentos que de acuerdo con el patrón etario corresponden a cada grupo poblacional, sin embargo, muchas personas en los entornos rurales nunca fueron registradas y al documentarse en su adultez, lo que procede es la expedición del documento de identidad correspondiente de acuerdo con su rango de edad. Esto significa que algunas personas desplazadas

mayores de edad pudieron estar privadas de la nacionalidad, antes de la expedición de sus documentos de identidad.

Aunque este parámetro no es analizado por las encuestas de verificación, teniendo en cuenta que no están diseñadas en clave de identificar la apatridia, vale la pena señalar que los menores entre 7 y 17 años inscritos en el Registro único de Población Desplazada contaban con tarjeta de identidad en porcentajes del 69% en 2007, 62% en 2008 y 86% en 2010. Así también, para el caso de las mujeres mayores de 18 años, estas contaban con cédula de ciudadanía en un 97% en 2007, un 96% en 2008 y un 97% en 2010, que en el caso de los hombres mayores de 18 años no se tiene disponible para 2007, pero sí para los años 2008 con un total de 77% y 83% para 2010.

Estos resultados podrían indicar que la declaratoria del estado de cosas inconstitucional en materia de desplazamiento forzado, así como el seguimiento de goce efectivo de derechos, puso en cabeza del Estado, la responsabilidad de garantizar el derecho efectivo a la identificación.

## **Conclusiones**

En el desarrollo de este trabajo se demostró que el Estado colombiano ha limitado deliberadamente el alcance interno de las normas internacionales más importantes sobre la materia, a través de su tardía incorporación, la formulación de reservas frente a aspectos sustantivos de estas normas e incluso la falta de voluntad política para agotar el trámite de ratificación. Aspectos que han incidido en una significativa invisibilidad de este fenómeno que agrava y acentúa la vulnerabilidad de estas personas que no cuentan

con garantías concretas para su reconocimiento y acceso a derechos a través de la nacionalidad.

Se debe destacar como algunas decisiones de la Corte Constitucional han contribuido a ampliar la protección de esta población a través del acceso a la identificación personal de ciertos grupos, pero persisten dificultades no solo jurídicas sino institucionales para garantizar los derechos que se derivan de ésta. Además, la persistencia del conflicto armado interno y la relación que este tiene con la poca o nula presencia institucional del Estado colombiano en ciertas regiones del país acentúan la vulnerabilidad y hace que sea inminente una reflexión más profunda en la sociedad sobre estos aspectos para contrarrestar de manera efectiva la discriminación que esta apareja si se toma en serio la Constitución.

La naturaleza de la migración de los apátridas en territorio colombiano, que es transitoria en el camino hacia los Estados Unidos, dificulta su identificación, el dimensionamiento de la problemática, y facilita la exclusión de responsabilidad del Estado colombiano, pues generalmente estas personas no tienen acceso a un recurso judicial efectivo, y las vulneraciones que sufren no cuentan con registro alguno.

Considerar la protección de derechos de apátridas de facto en nuevos contextos, como el de los pueblos indígenas no contactados o en aislamiento voluntario, es un reto pendiente de los países latinoamericanos con pueblos originarios cuyos derechos, individuales y colectivos se diferencian de los derechos de apátridas migrantes o inclusive apátridas in situ pertenecientes a comunidades étnicas pero con formas

organizativas o prácticas de vida que no dependen exclusivamente del aislamiento y la protección del territorio.

## **Bibliografía**

Alto Comisionado de Naciones Unidas para los refugiados. (2015). *Global trends*.

Ginebra: UNHCR.

Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados . (2016). *Alto*

*Comisionado de las Naciones Unidas para Tendencias Globales sobre refugiados y otras personas de interés del ACNUR*. Ginebra: ACNUR.

Auto, 373 (Corte Constitucional de Colombia 2016).

Centro Nacional de Memoria Histórica . (2015). *Una Nación Desplazada – Informe*

*Nacional del Desplazamiento Forzado en Colombia*. Bogotá: Centro de Memoria Histórica.

Comisión de Seguimiento a la Política Pública sobre Desplazamiento Forzado . (2016).

*Análisis sobre el Estado de Cosas Inconstitucional*. Bogotá: CODHES.

Consultoría para los Derechos Humanos y el Desplazamiento – CODHES. (2016,

septiembre). Llamado Urgente a Proteger los Derechos Humanos de los Migrantes Represados en Turbo, Antioquia. . *CODHES*.

Departamento Administrativo Nacional de Estadística – DANE . (2008). *La experiencia*

*de la identificación étnica en los censos de población de Colombia. Los retos para el próximo censo*. Bogotá: DANE.

El Herald. (2015, agosto 25). El drama de los deportados colombianos por crisis en la frontera con Venezuela. *El Herald*.

El Tiempo. (2015, Junio 28). Colombia Refugiada. *El Tiempo*.

Ferrajoli, L. (2004). *Derechos y garantías la ley del más débil*. Madrid: Trotta.

Ferreya, G. (2016). Manuscrito sobre una procura de paz en Colombia. *Revista de la secretaria del Tribunal permanente de revisión*, 393-429.

Gobierno Nacional. (2016). Decreto 330 de 2016.

Grupo de Memoria Histórica . (2013). *Basta Ya! Colombia: Memorias de guerra y dignidad*. Bogotá: Centro de Memoria Histórica.

Institute on Statelessness and Inclusion. (2016). *Protecting a mother's nationality rights: Countdown from 27 to zero*. Amsterdam: ISI.

Instituto de Promoción de Estudios Sociales. (2012). *Pueblos Indígenas en Aislamiento Voluntario y Contacto Inicial. – Los Núkak, el último pueblo de tradición nómada contactado oficialmente en Colombia*. Bogotá: IPES.

Machado, A. (2012). El Problema de la Tierra en Colombia y Desarrollo Humano en el Sector Rural – Sectores Sociales Populares para la Paz en Colombia. In A. Machado, *La Cuestión Agraria en Colombia: Tierra, Desarrollo y Paz* (pp. 26-31). Bogotá: Planeta paz.

Registraduría Nacional del Estado Civil . (2017). Registraduría NaRegistraduría Nacional prorrogó medidas excepcionales para registro civil de menores, hijos de colombianos nacidos en Venezuela. *Registraduría Nacional del Estado Civil* .

Rincón , C., & Suarez, A. (2015, agosto 29). El drama de los vecinos de mi pequeña Barinas. *El Tiempo*.

Ruiz, J. (2012, agosto 28). Pueblos Indígenas Aislados y Minería. *El Espectador*.

Sancari, S. (2006). La jurisprudencia sobre la legislación de emergencia económica y sobre el amparo. Análisis desde una perspectiva politológica. In S. Sancari, & J. Bercholch, *La Corte Suprema en el sistema político* (pp. 121-218). Buenos Aires: Ediar.

Sancari, S. (2016). *La participación política en la Argentina*. Buenos Aires: Facultad de Derecho.