

Aportes Andinos N. 8 Desplazamiento forzado y refugio

Los solicitantes del reconocimiento a la condición de refugiado en Venezuela

Gloriana Fernández*

Contenido

- I. Situación
- II. Ámbito nacional
- III. Ámbito internacional
- IV. Retos

I. Situación

Debido a la agudización del conflicto colombiano, a partir del año 1999 se evidenció una mayor movilización de personas que huían de la violencia desde Colombia hacia Venezuela, en especial hacia tres estados fronterizos: Zulia, Apure y Táchira.

Como consecuencia, en Venezuela existen 1875 personas solicitantes de la condición de refugiados (1), y la situación en la que se han mantenido los solicitantes, algunos desde 1999, se ha caracterizado por una tolerancia de estadía por parte del Estado venezolano pero sin ningún reconocimiento de su condición y sin la posibilidad de ejercer derechos tales como personalidad jurídica, trabajo, asilo, recurso efectivo, entre otros.

En este sentido, la problemática de los solicitantes de asilo bajo la condición de refugiados en Venezuela tiene dos grandes vertientes. El primer aspecto responde directamente al respeto y garantía del derecho al asilo por parte del Estado Venezolano a la luz de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre en su artículo XXVII, y de algunos de sus contenidos en la Convención Americana sobre Derechos Humanos en su artículo 22.

En esta área, se debe señalar que el actuar del Estado se ha centrado en el plano formal sin que esto haya llegado a causar efecto alguno en la situación real de las solicitudes de asilo a través del estatus de refugiados. En efecto, a lo largo de tres años el Estado ha incorporado un artículo específico en su Constitución, a saber el 69; ha adoptado una Ley Orgánica sobre Refugiados y Refugiadas o Asilados y Asiladas (en adelante LORA), ha reglamentado esa Ley en el mes de agosto del año en curso; y ha instalado la Comisión Nacional de Refugiados cuya base legal radica en la misma LORA. Lamentablemente, todos estos esfuerzos, hasta la fecha, no han reflejado paralelamente alguna incidencia en la realidad de los solicitantes asilo, ya que de las más de seiscientas solicitudes no se ha resuelto una sola en más de tres años, violentándose así el derecho a solicitar y recibir asilo ya que ningún estado se puede amparar en su obligación de preparar el aparato estatal para garantizar el derecho, precisamente para violarlo con una omisión de más de tres años no sólo ante las solicitudes expresas del estatus, sino ante sus obligaciones para entregar documentos provisionales a los solicitantes lo cual los protegería de deportaciones, peligro al cual están expuestos constantemente en la actualidad, y que de suceder consistiría en una violación directa al principio de no devolución.

El segundo aspecto se relaciona con el respeto y garantía de los derechos humanos de estos solicitantes de asilo en Venezuela, amparados por las obligaciones generales que tiene todo estado a la luz de los artículos 1 y 2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y del resto de los derechos en específico. En el caso que nos ocupa, la situación involucra el derecho a la personalidad jurídica por la negligencia del Estado para entregarles documentos idóneos para su debida identificación como solicitantes de asilo; el derecho a la circulación ya que sin un documento idóneo no pueden desplazarse y alejarse de la frontera en donde corren mayor peligro dada la cercanía con los actores de los que vienen huyendo; el derecho al trabajo y a los derechos económicos, sociales y culturales, ya que sin una debida identificación no pueden trabajar, no pueden educarse ni educar a sus hijos entre otros aspectos; y finalmente el derecho a un recurso judicial efectivo, ya que el recurso de amparo que presentaron algunos de los primeros solicitantes de asilo en conjunto con Provea (2) en el año 2002 aún no ha sido ni siquiera admitido ante la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia (3).

Dentro de este contexto, debemos hacer algunas anotaciones con respecto a los solicitantes en Caracas y ciudades cercanas, y la situación en frontera (4). En el primero de los casos, las necesidades más urgentes corresponden a la ayuda humanitaria financiera, dado el poco margen de inserción laboral en la sociedad, con el contrapeso de contar con la cercanía de los órganos del Poder Público y la emisión de un documento, que aunque inadecuado, al menos ha servido para dejar constancia de la cualidad de solicitante ante el Estado venezolano.

En el caso de los solicitantes residentes en zonas rurales fronterizas, representa una mayor necesidad la obtención de un documento que acredite su cualidad de solicitantes, en virtud de la situación propia de inseguridad en la zona, el riesgo a ser considerados "*migrantes ilegales*" sometidos a deportación, aunado a la limitante de movilización en el país. Igualmente el acceso a los órganos del Poder Público se ve seriamente limitado en la medida en que la mayoría de funcionarios del Estado, desconoce actualmente el contenido de la protección y deberes en la materia, tarea esta que comienza a ser más visible ahora con la instalación de la *Comisión Nacional para los Refugiados* (5).

No obstante esta situación, según recopilación de cifras de Provea, se puede concluir que hasta el año 2002, tanto en forma global como por zonas, se registró un aumento en el número de solicitudes por año. Tendencia que parece

reiterarse para el año 2003, y que debe enmarcarse en una realidad mayor, ya que se presenta un subregistro importante en las cifras. Un ejemplo de esto lo arrojan las estadísticas realizadas por el Consulado de Colombia en el sur del Lago que dan cuenta de que en los cinco municipios que comprenden la sub-región existen más de 120.000 ciudadanos colombianos (6).

II. **Ámbito nacional**

Como aspecto positivo debemos señalar que el desarrollo normativo del derecho ha sido amplio, en especial en estos últimos tres años, pero cuyos antecedentes se remontan a la consagración del derecho al asilo en la Constitución Nacional de 1961 y en la adhesión al Protocolo sobre el Estatuto de Refugiados de 1967, en el año 1986. No obstante, hay que destacar que en estos últimos años ha habido un mayor desarrollo a través de la inclusión del refugio expresamente en la Constitución de la República Bolivariana (7) de Venezuela del año 1999.

Asimismo, la Disposición Transitoria Cuarta, numeral 2, del mismo texto constitucional, consagró la obligación de sanción a la Asamblea Nacional, del régimen legal aplicable en materia de protección a refugiados en el territorio nacional, mediante una ley orgánica sobre la materia, acorde con los términos de *la Constitución y los tratados internacionales ratificados por la República*.

De allí, la obligación de promulgación de la actualmente vigente **Ley Orgánica sobre Refugiados o Refugiadas y Asilados o Asiladas**, en adelante LORA, de fecha 3 de octubre de 2001 (Gaceta Oficial N° 37.296), en cuyo texto se recogen los *principios y bases de protección* mínima, establecidas por la Convención de 1951 y el Protocolo de 1967 y en cuya aplicación, los funcionarios públicos competentes deberán observar estrictamente el respeto y garantía a los derechos humanos, de conformidad con lo dispuesto en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela y Convenciones internacionales sobre derechos humanos ratificados por la República, los cuales tienen jerarquía constitucional (8) en nuestro ordenamiento. Asimismo, los funcionarios, son responsables por el ejercicio de sus competencias, tal como lo dispone el artículo 25, en concordancia con el artículo 139 de la Constitución nacional (9).

En este sentido, el ordenamiento jurídico venezolano, en su contenido normativo- Ley Orgánica sobre Refugiados o Refugiadas y Asilados o Asiladas- (10), estableció los mecanismos estatales para dar aplicación por

medio de sus órganos y mecanismos internos a las normas de protección, de allí que se creara (11), la instancia administrativa competente para decidir las solicitudes de reconocimiento del estatuto de refugiado (a), denominada "Comisión Nacional para los Refugiados" y se estableciera el procedimiento para la determinación de la condición de refugiado (a) en Venezuela.

Lamentablemente, el Reglamento de la LORA es repetitivo de la Ley y de los Convenios Internacionales, no desarrolla pautas para que los funcionarios puedan aplicar la ley en diferentes situaciones, deja vacíos en cuanto a la organización de la Comisión; el alcance de su competencia; el trámite y el responsable de otorgar los documentos definitivos y provisionales; el procedimiento y más detalles de las solicitudes de asilo político diferentes a las del estatus de refugiado, entre otros (12).

Otra normativa, esencial para que se le garantice el derecho al asilo a los solicitantes de refugio es la referida a la de migración y sobre la cual, precisamente se está discutiendo un proyecto en la Asamblea Nacional para sustituir a la Ley de Migración y Extranjería de 1937. Al respecto, se debe recalcar como positiva la iniciativa de reforma y adecuación del tratamiento normativo a los extranjeros. Asimismo, se debe señalar como una oportunidad única de coordinación entre leyes, una general - Migración y Extranjería- y una especial - LORA, y de que la nueva ley de extranjería y migración señale un estatus migratorio específico para los solicitantes de asilo, tanto a través de la condición de refugiado como de asilado político así como para los refugiados y asilados reconocidos por la Comisión. Este estatus complementa el reconocimiento jurídico que le otorga la LORA.

Si se logra la adecuación normativa, ya no sería necesario tener que declarar como incompatibles ambas normas para el tema que nos ocupa y tener que acudir a la especificidad de la LORA frente a la de Migración, como correctamente ha debido interpretar la Defensoría cuando señaló que *"...esta representación defensorial considera que la Ley de Extranjeros debe dejar a salvo que todo lo relativo a los derechos de asilo y refugio, así como los procedimientos a seguir por los funcionarios públicos debe regirse por lo preceptuado en el instrumento normativo que regula esta materia, quedando exceptuados de la aplicación de los procedimientos y requisitos previstos en la Ley de Extranjeros, todas aquellas personas a quienes el Estado venezolano les reconozca tal condición. Del mismo modo, la ley de Extranjeros debe garantizar los derechos y garantías inherentes a*

la persona humana, de los cuales son titulares los migrantes por su sola condición de individuos de la especie humana (13).

A diferencia del desarrollo normativo, y a pesar de la creación de la Comisión Nacional, en el ámbito de medidas ejecutivas no ha habido desarrollo alguno, y a pesar de la falta de información, nos parece que en el tema de estructuración es acertada la decisión de crear las secretarías técnicas, si con esto se garantiza el acceso de los solicitantes a la Comisión, las garantías mínimas en el procedimiento de toma de decisiones y en general un mejor trabajo entre la Comisión y las zonas en donde se encuentra un número importante de los solicitantes.

Es importante, también destacar, que unos meses antes de la instalación de la Comisión Nacional, en fecha 23 de abril en el marco de la cumbre entre los Presidentes de Colombia y Venezuela, celebrada en la ciudad de Puerto Ordaz, fue acordado el ***Memorando de Entendimiento suscrito entre Venezuela y Colombia sobre el tratamiento de las personas "desplazadas" en territorio colombiano que llegan a la frontera venezolana.***

Con respecto al Memorandum, si bien la inclusión del tema en la Cumbre de Presidentes es un paso positivo, el tratamiento conceptual que se le dio a la problemática va en contra de todos los parámetros internacionales desarrollados hasta el momento, y se le puede considerar de gran retroceso en el tratamiento interno. Por ejemplo, ya en el título se nota la intencionalidad de no reflejar la existencia de personas solicitantes de asilo bajo el estándar de refugiados, ya que al decir "personas desplazadas que llegan a la frontera venezolana" están mezclando los casos de desplazados internos de Colombia con el derecho a solicitar asilo de los refugiados que pasan a territorio venezolano. No obstante, existen dos elementos que inducen a pensar que el contenido del Memorandum está dirigido a los refugiados. Primero que en el desarrollo del memorandum se habla de *"afluencias masivas a territorio venezolano"* [Ver considerando tres del Memorandum ya citado] y en segundo lugar si se tratara de una situación que solo se desarrolla en territorio colombiano no se enunciaría en el documento la necesidad de *"...coordinar las acciones necesarias para facilitar el retorno voluntario de las personas desplazadas..."* (14).

Lamentablemente, esto no ha sido abordado por la Defensoría del Pueblo de Venezuela, cuya actuación ha quedado también en el plano formal. En un primer momento no hubo mayor pronunciamiento sobre el tema hasta que en su primer informe del 2001 se hizo una breve reseña

de algunos casos sin mayor consideración de la problemática en general y sin un llamado claro al Gobierno y al Estado en general para que actuara a favor de los solicitantes. Una segunda etapa se inició en el año 2002 cuando la Defensoría admite la competencia en el área y desarrolla su responsabilidad y los niveles en los que puede actuar al respecto: *“La Defensoría del Pueblo como institución garante de los derechos humanos en Venezuela, debe velar por la correcta aplicación de los principios fundamentales en materia de refugio y asilo. Tal obligación se desprende de sus competencias constitucionales (artículos 280 y 281), siendo éstos, derechos humanos establecidos en la Constitución y en los tratados internacionales sobre el asunto. En síntesis, la Defensoría del Pueblo ante actos que atenten contra el derecho de asilo y refugio, deberá ejercer las acciones siguientes: 1. Investigará de oficio o a instancia de parte todas las denuncias referentes a la violación de estos derechos humanos, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 281, numeral 1 de nuestra Carta Fundamental.*

1. Interpondrá los recursos de nulidad o amparo, necesarios para garantizar estos derechos humanos, según lo establecido en el artículo 280, numeral 3 ejusdem. 3. Instará a los Fiscales del Ministerio Público a ejercer todas las acciones necesarias a fin de sancionar a los responsables de las violaciones a los derechos humanos, conforme al artículo 281, numeral 4 ejusdem. Página Web, Defensoría del Pueblo, Directrices para Defensores Delegados, Opinión jurídica contentiva de directrices sobre la materia de refugio y asilo para las Defensorías Delegadas. Exp. DD-046-02 / 18/04/2002” En ese mismo período, incluso emitió unas directrices para los defensores delegados, señalándoles responsabilidades en casos concretos en materia de respeto de los derechos humanos de los solicitantes y en especial en materia de libertad de circulación [Los Defensores Delegados en casos de detenciones deben mantenerse vigilantes, formulando a las autoridades que practiquen tales medidas administrativas las recomendaciones pertinentes, a fin de erradicar esta práctica violatoria del derecho humano al refugio y asilo, entre otros. Asimismo, los Defensores Delegados están en la obligación de informar a las autoridades gubernamentales, civiles o militares, los extremos legales en la materia que nos ocupa, velando por el respeto a los derechos humanos de las personas que se encuentren en los supuestos que contempla la Ley Orgánica sobre Refugiados y Asilados, teniendo presente que de conformidad con el artículo 4 de la misma (15).

III. Ámbito internacional

A diferencia de los organismos nacionales, especialmente la ausencia de control por parte de la Defensoría del Pueblo, la comunidad internacional ha emitido diversos pronunciamientos, dependiendo de la competencia de cada órgano, a largo de estos tres años a favor del respeto de los derechos humanos de los solicitantes.

En el ámbito de las Naciones Unidas, en orden cronológico se han pronunciado el Comité contra la Tortura, el Comité de Derechos Humanos y el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

En el primer caso el Comité señala que “...se recomienda al Estado la regulación de procedimientos de tramitación y decisión de las solicitudes de asilo y refugio, **que contemplen la oportunidad del requirente de ser formalmente oído y de hacer valer lo que convenga al derecho que invoca, incluido su prueba, con resguardo de las características del debido proceso de derecho.**” (16)

En el segundo caso, el Comité expresa: “...preocupación con respecto al tratamiento que reciben las personas solicitantes de asilo o refugio en Venezuela, en particular las que entran en el país por la frontera colombiana, sobre todo por la falta de legislación nacional para establecer los criterios de selección de solicitantes de asilo, aun cuando dichas relaciones se hayan establecido de forma bilateral entre Venezuela y Colombia. También le preocupa el posible incumplimiento de la obligación derivada del principio de no devolución....El Estado Parte debe garantizar el cumplimiento de los artículos 7 y 13 del Pacto, y de las normas de derecho internacional general, así como adherirse a las convenciones internacionales pertinentes o hacerlas efectivas, proporcionar acceso a las agencias especializadas a las zonas en cuestión, y recurrir, si fuere necesario, a los órganos internacionales que se ocupan de esta materia.” (17)

En el tercer caso, el Comité se pronuncia por “... **la falta de expedición de documento de identidad por las autoridades estatales sea un grave obstáculo para el disfrute de los derechos económicos, sociales y culturales de los refugiados y solicitantes de asilo, entre otros el derecho al trabajo, a la salud, a la educación...**” (18)

De la lectura de estos pronunciamientos se puede concluir que Venezuela continúa en mora, a pesar de haber desarrollado más la normativa, debido a la falta de expedición de documento con el consecuente perjuicio a los derechos sociales, y la falta de decisión de las solicitudes, etapa en la que podríamos hablar del debido proceso que destacó el Comité contra la Tortura en 1999.

En lo que respecta al Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, en adelante CIDH, también se ha pronunciado haciendo uso de sus diversas competencias.

En marzo de 2001, la CIDH acordó la adopción de medidas cautelares para preservar, entre otros, los derechos a la vida e integridad personal de Refugiados colombianos en Venezuela. En esta oportunidad, la CIDH consideró que las personas se encontraban en una situación de grave riesgo y la adopción inmediata de medidas cautelares resultaba necesaria "para evitar daños irreparables a las personas" (19).

Con posterioridad la CIDH realizó una visita in loco a Venezuela, oportunidad en la que recolectó información actualizada sobre la situación de los solicitantes, lo que sirvió de base para que en octubre del año 2003, junto con la audiencia general sobre situación de los derechos humanos en Venezuela, concediera una específica sobre el tema en cuestión (20).

Finalmente, debemos señalar que además de resoluciones específicas sobre Venezuela, tanto la CIDH como la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, en adelante COIDH, han emitido dictámenes de alcance general para la problemática de los solicitantes en América Latina, y que son de obligada referencia para cualquier acción de un estado en la regulación o la toma de medidas en la materia. En especial, debemos resaltar los pronunciamientos más recientes.

En lo que respecta a la CIDH, es de obligada consulta el desarrollo de los derechos de los solicitantes de asilo en el Informe sobre Terrorismo del año 2000. Asimismo, se debe revisar la resolución del 2003 sobre Crímenes Internacionales en donde se señala como

legítima la limitación al derecho cuando se está en presencia de estos delitos.

En relación con la COIDH, su última Opinión Consultiva desarrollo la conceptualización de migrante, inmigrante, y refugiados entre otros, así como los derechos que los informan.

IV. Retos

Los retos que enfrenta el Estado venezolano en la actualidad se pueden enfocar en la necesidad de actuación o de toma de medidas tanto por parte del Poder Ejecutivo, Judicial, Legislativo y la Defensoría del Pueblo. Con respecto al primer poder, la prioridad se centra en la decisión de los casos acumulados hasta la fecha, bajo los parámetros del debido proceso, y el respeto y garantía de los derechos humanos tanto de los solicitantes como de los refugiados reconocidos. En especial, se debe enfatizar el deber de entrega de un documento provisional y si es del caso en uno definitivo.

Para cumplir con esto, se recomienda la descentralización de la Comisión Nacional, en los tres estados fronterizos, el fomento de la participación del ACNUR y de las ONG's que tratan el tema para cumplir con el fin de la LORA al señalarlos como posibles invitados ante la Comisión, e iniciar una campaña de formación para los funcionarios públicos directa o indirectamente relacionados con el tema.

Con respecto al Poder Judicial, se considera indispensable la decisión sobre admisibilidad del recurso de amparo, y si es procedente la decisión sobre la causa.

El Poder Legislativo también debe adoptar una legislación de migración adecuada y en concordancia con la LORA, estableciendo una condición migratoria que resalte el reconocimiento jurídico tanto de los refugiados como de los asilados políticos, y normas adecuadas de deportación que sean respetuosas del principio de no devolución.

Finalmente, la Defensoría del Pueblo debe ejercer su papel de control y debe hacer un llamado a los tres poderes anteriores para que realmente garanticen el derecho al asilo y los derechos humanos interdependientes que ya hemos mencionado.

Notas

1. Para agosto del 2003, ACNUR registró un total de 1875 personas a través de 554 casos, y con un mes más el Ministerio Público registró la cifra total de 664 casos, 110 más que ACNUR. Para mayor información ver: Provea, Informe Anual, septiembre 2002-octubre 2003.

2. Programa de Educación-Acción en Derechos Humanos, página web: derechos@org.ve
3. La actuación del Poder Judicial tampoco escapa a la ausencia de resultados o acciones prácticas que mejoren la situación de los solicitantes, ya que a más de un año de presentado el recurso de amparo con medidas cautelares ni siquiera hay un pronunciamiento sobre su admisión como recurso ante la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, anulando así el efecto de recuso rápido que implica un amparo. El recurso se interpuso el 30.07.02, y fue una acción conjunta de ocho solicitantes de la condición de refugiado y Provea. Los argumentos presentados por los peticionarios fueron los siguientes: Violación al derecho al asilo por la omisión en la respuesta a las solicitudes, violación de los derechos a la personalidad jurídica, a la circulación, y al trabajo entre otros, por la falta de documentación idónea. Ver PROVEA: Informe anual Octubre 2001-Septiembre 2002. Caracas 2002. Pág.469.
4. Aporte del Servicio Jesuita para Refugiados en Venezuela.
5. Ibidem.
6. La Verdad de Maracaibo, 21.07.03, citado en: ACNUR, Reseña de Prensa, 28.07.03, No.15.
7. Texto oficial de la Constitución Gaceta Oficial N° 5453, extraordinario de fecha 24/03/2000.
8. Artículo 23 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela.
9. Análisis del Servicio Jesuita para los refugiados.
10. Ley Orgánica sobre Refugiados o Refugiadas y Asilados o Asiladas. Gaceta Oficial N° 37.296, de fecha 3 de octubre de 2001.
11. Artículo 12 de la Ley Orgánica sobre Refugiados o Refugiadas y Asilados o Asiladas
12. Ver: Provea, Informe Anual, op.cit.
13. Ver: Provea, Informe Anual, op.cit.
14. Ibidem.
15. Sitio Web, Defensoría del Pueblo, Directrices para Defensores Delegados, Opinión jurídica contentiva de directrices sobre la materia de refugio y asilo para las Defensorías Delegadas. Exp. DD-046-02 / 18/04/2002.
16. Observaciones finales del Comité contra la Tortura: Venezuela. 05-05.99. A/54/44. Ver: <http://www.acnur.org>
17. Observaciones finales del Comité de Derechos Humanos: Venezuela. 24.04.01.CCPR/CO/73/CH. Ver: <http://www.acnur.org>
18. 1.3. Observaciones finales del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales: Venezuela. 21.05.01. E/C.12/1/Add.56. Ver: <http://www.acnur.org>
19. Ver: Sitio web de la CIDH: <http://www.iachr.org>
20. Ver Cejil, Nota de Prensa, 17.10.03. El jueves 16 de octubre el Centro por la Justicia y el Derecho Internacional (CEJIL) participó en conjunto con el Centro de Derechos Humanos de la Universidad Católica Andrés Bello (CDH-UCAB), el Comité de Familiares de las Víctimas de los Sucesos de Febrero-Marzo de 1989 (COFAVIC), el Servicio Jesuita de Refugiados y la Vicaría Episcopal de Derechos Humanos de Caracas, en tres audiencias ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. En ellas, se expusieron los principales problemas en materia de Derechos Humanos que enfrenta Venezuela...se tocó el tema de los refugiados colombianos en Venezuela. Las organizaciones expresaron que a pesar de que existe una ley orgánica en la materia y que ha sido recientemente creada una Comisión para el estudio de solicitudes de refugio, éstas continúan sin ser resueltas, dejando en un limbo jurídico a las personas que se ven obligadas a optar por esta condición.

***Gloriana Fernández.** Investigadora del Centro de Derechos Humanos de la Universidad Católica Andrés Bello en las líneas de Asilo y refugio y en la del Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos. Profesora de Derecho Internacional de los Derechos Humanos, Facultad de Derecho-UCAB. Ha trabajado en Provea y en el Instituto Interamericano de Derechos Humanos.