

TEMAS-SUBTEMAS

Sentencia T-060/25

DERECHO A LA LIBERTAD PERSONAL-Vulneración por medida migratoria de restricción prolongada de la movilidad

(...) Migración Colombia vulneró el derecho fundamental a la libertad personal de (los agenciados), debido a que: (i) se les restringió la libertad por un tiempo no contemplado en la legislación nacional, sin haber brindado la cooperación necesaria a la aerolínea para que esta ejecutara oportunamente la decisión administrativa adoptada, como dispone el artículo 2.2.1.11.3.1. del Decreto 1067 de 2015; (ii) no acreditó que la restricción a la libertad personal de las agenciadas hubiera sido evaluada bajo el principio de proporcionalidad, ni que hubiera descartado la posibilidad de adoptar medidas alternativas; (iii) no demostró haber implementado una supervisión o seguimiento mínimo para asegurar que la medida migratoria no implicara una restricción prolongada de la movilidad de las agenciadas; y (iv) no probó que las condiciones de retorno de las agenciadas a su país de procedencia fueran dignas, lo cual derivó en un agravamiento de su situación.

DERECHO AL DEBIDO PROCESO DE MIGRANTES-Obligación de los Estados de respetar y garantizar los derechos fundamentales de los extranjeros

Migración Colombia vulneró el derecho al debido proceso, considerando que: (i) la autoridad migratoria no demostró que las migrantes comprendieran plenamente el procedimiento en el que se encontraban inmersas desde el inicio de la actuación; (ii) tampoco se acreditó que, en las condiciones específicas de las agenciadas y ante la prolongada restricción a la movilidad que tuvieron, existiera un análisis mínimo del contexto de su migración, ni de sus circunstancias personales, familiares o el riesgo que adujeron en la tutela; y (iii) no se demostró que se les hubiere proporcionado asistencia jurídica y consular o diplomática, y que tuvieran contacto con un intérprete competente, sin enfrentar barreras.

Migración Colombia vulneró el derecho a la no devolución porque (i) en ningún momento valoró si existía algún riesgo para la vida e integridad de las agenciadas que las hiciera merecedoras de algún mecanismo de protección internacional; (ii) no demostró la valoración o aplicación que, dadas las condiciones particulares del caso, podría requerir un enfoque de interseccionalidad; y (iii) adoptada la decisión de retorno inmediato, tampoco coordinó con la aerolínea el lugar adecuado para transportar a las extranjeras inadmitidas; no sin antes explicar por qué en el caso no procedía la solicitud de refugio alegada por las agenciadas.

CARENCIA ACTUAL DE OBJETO POR DAÑO CONSUMADO-Regreso de extranjeros a su país de origen

ACCION DE TUTELA CONTRA MEDIDAS ADMINISTRATIVAS MIGRATORIAS-Procedencia excepcional

DERECHOS DE LOS MIGRANTES-Extranjeros gozan de los mismos derechos civiles y garantías que gozan los nacionales, salvo las limitaciones que establece la Constitución o la ley

INMIGRACION Y EXTRANJERIA-Decisión administrativa por autoridad migratoria sobre inadmisión o rechazo

DERECHOS DE LOS MIGRANTES-Deberes de Migración Colombia

MIGRANTES Y REFUGIADOS-Garantías especiales fijadas principalmente por el Derecho Internacional de los Derechos Humanos

RÉGIMEN MIGRATORIO COLOMBIANO-Política Integral de Migración-PIM

MIGRANTES-Sujetos de especial protección para los Estados

MIGRACIÓN EN TRÁNSITO-Concepto/MIGRACIÓN EN TRÁNSITO-Características

La Ley 2136 de 2021 define al migrante en tránsito como el migrante que ingresa al territorio nacional sin vocación de permanencia con el propósito de dirigirse hacia un tercer país. ACNUR plantea que comúnmente se entiende por este término la estancia temporal de los migrantes en uno o varios países, con el objeto de llegar a otro destino definitivo. OIM define al migrante en tránsito como la persona que llega por aire, mar o tierra a un Estado con el solo propósito de continuar su viaje a otro Estado. Estas organizaciones han reconocido la dificultad de plantear una definición unívoca, pues existe un concepto de temporalidad involucrado en la noción de tránsito. Así, señalan que para muchos migrantes el itinerario hacia su destino final puede tomar entre meses y años, lo cual es un desafío a

esa noción y genera la pregunta sobre cuánto tiempo debe transcurrir para que un Estado de tránsito sea considerado un Estado de destino. En todo caso, como puede observarse, la migración en tránsito a nivel interno está definida a partir de un criterio: la vocación de permanencia o la intencionalidad del extranjero, no el tiempo de permanencia efectiva.

DERECHO A LA LIBERTAD PERSONAL-Garantía mínimas en el contexto de la migración en tránsito

1. Los migrantes en tránsito tienen derecho a que cualquier forma de restricción a la movilidad esté prevista en la legislación nacional, esté justificada bajo un objetivo legítimo del Estado, y sea el resultado de una evaluación individualizada y contextualizada del caso...
2. Cualquier forma de restricción a la movilidad migratoria debe ser necesaria y proporcional y, en caso de que resulte procedente, debe garantizar el uso de medidas alternativas...
3. En caso de presentarse cualquier forma de restricción, los migrantes tienen derecho a unas condiciones mínimas de dignidad. Los funcionarios del Estado deberán vigilarlas y garantizar su carácter temporal y estrictamente necesario.

DERECHO AL DEBIDO PROCESO DE MIGRANTES-Deber del Estado de asegurar al extranjero la posibilidad de participar en el trámite consular, para lo cual las personas pueden solicitar y recibir asesoría legal, y en caso de necesitarlo un traductor o intérprete

DERECHO AL DEBIDO PROCESO DE MIGRANTES-Reiteración de jurisprudencia

1. El Estado debe garantizar que los migrantes comprendan plenamente los procedimientos en los que están involucrados, desde el inicio de cualquier actuación hasta la decisión tomada en el proceso...
2. El Estado debe garantizar que los migrantes comprendan

plenamente los procedimientos en los que están involucrados, desde el inicio de cualquier actuación hasta la decisión tomada en el proceso... 3. Los migrantes tienen derecho a la asesoría jurídica y a comunicarse con autoridades consulares o diplomáticas de su Estado de origen, o de otro Estado que represente sus intereses, de forma libre y sin obstáculos... 4. La autoridad migratoria tiene la obligación de fundamentar de manera clara y suficiente cualquier decisión de inadmisión o rechazo de un migrante que pretenda ingresar al territorio nacional con la intención de dirigirse hacia un tercer país.

DERECHO DE ASILO-Alcance

(...) el artículo 36 de la Constitución reconoce el derecho fundamental al asilo “œen los términos previstos en la ley”œ, el cual tiene dos connotaciones: una amplia y otra estricta. En sentido amplio, esta figura abarca el asilo político y la institución del refugio. En sentido estricto, el asilo político abarca el asilo territorial y el asilo diplomático. Todas las instituciones mencionadas son formas de protección internacional a favor de las personas que están obligadas a huir a otro Estado, a pesar de que operan en distintas circunstancias y con connotaciones jurídicas diferentes en el derecho internacional y nacional. En todo caso, los conceptos del asilo y de refugio imponen una obligación de no devolución.

REFUGIADO Y PRINCIPIO DE NO DEVOLUCIÓN-Contenido y alcance

(...) el principio de no devolución, comúnmente conocido como non-refoulement, establece que ninguna persona será expulsada, devuelta, extraditada o trasladada de manera informal o entregada de ninguna manera, puesta en las fronteras de otro país, sea o no su de su nacionalidad, donde su vida o libertad peligren o donde sería sometida a tortura, tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes. En particular, el Estado debe respetar este principio, incluida la prohibición de devolución indirecta, sin importar su estatuto legal o condición migratoria en el país en que se encuentren. Se considera devolución en cadena

(devolución indirecta) el retorno de una persona a un país o territorio desde donde será devuelta a un país donde su vida, libertad o integridad personal están en peligro.

ENFOQUE DE INTERSECCIONALIDAD-Aplicación

EXHORTO-Congreso de la República, Ministerio de Relaciones Exteriores y Unidad Administrativa Especial Migración Colombia

REPÚBLICA DE COLOMBIA

CORTE CONSTITUCIONAL

Sala Segunda de Revisión

Referencia: expediente T-10.187.941

Asunto: Acción de tutela presentada por Abakwa, Nyang y Binuwe contra la Unidad Administrativa Especial Migración Colombia y otros

Tema: Carencia actual de objeto por daño consumado. Derecho a la libertad personal, al debido proceso, al asilo y a la no devolución de migrantes en la zona de tránsito aeroportuario del Aeropuerto Internacional El Dorado

Magistrado sustanciador:

Juan Carlos Cortés González

Bogotá D.C., diecisiete (17) de febrero de dos mil veinticinco (2025)

La Sala Segunda de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por la magistrada Diana Fajardo Rivera y los magistrados Vladimir Fernández Andrade y Juan Carlos Cortés González, quien la preside, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

En el trámite de revisión del fallo que el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá – Sala de Familia emitió el 5 de abril de 2024, el cual modificó la decisión que el Juzgado Catorce de Familia de Bogotá había proferido el 23 de febrero del mismo año y, en su lugar, declaró improcedente la acción de tutela que Abakwa, Nyang y Binuwe presentaron contra la Unidad Administrativa Especial Migración Colombia (en adelante Migración Colombia), a la cual fue vinculado el Ministerio de Relaciones Exteriores – Comisión Asesora para la Determinación de la Condición de Refugiado (en adelante CONARE), por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales a la libertad personal, al debido proceso, al asilo y a la no devolución.

ACLARACIÓN PREVIA

De conformidad con el artículo 62 del Acuerdo 02 de 2015 y la Circular Interna No. 10 de 2022 de la Corte Constitucional, las Salas de Revisión podrán determinar que en la publicación de sus providencias se omitan nombres o circunstancias que permitan identificar a las partes. Debido a que en este caso puede existir un riesgo sobre los derechos a la vida, a la seguridad, a la libertad y a la integridad personales de Abakwa, Nyang y Binuwe, la Sala emitirá dos copias de esta sentencia: una con sus nombres reales, que la Secretaría General de esta Corporación remitirá a las partes y a las autoridades concernidas, y otra versión que reemplaza esos nombres por unos ficticios, para efectos de la comunicación pública que corresponda.

SÍNTESIS DE LA DECISIÓN

¿Qué estudió la Corte?

Tres migrantes nacionales de Camerún presentaron acción de tutela a nombre propio contra Migración Colombia, por cuanto consideraron que vulneró sus derechos a la libertad personal, al debido proceso, al asilo y a la no devolución. Durante el trámite de la acción constitucional, el Ministerio de Relaciones Exteriores fue vinculado y fue reconocida como tal una agente oficiosa. En criterio de las accionantes, la decisión administrativa de inadmisión o rechazo que adoptó la entidad, como consecuencia de un control migratorio a su llegada al Aeropuerto Internacional El Dorado, y las consecuencias de esa decisión, hicieron que (i) fueran detenidas en el aeropuerto durante varios días sin una orden judicial o administrativa, en condiciones precarias, con malos tratos y sin acceso a información mínima de su condición migratoria; (ii) fueran rechazadas sin observarse un debido proceso administrativo que les permitiera ejercer el derecho a la defensa y contradicción, lo que incluye garantías de traducción o de comunicación en su lenguaje

natal; e igualmente, (iii) fueran rechazadas sin haber podido presentar solicitudes de asilo en la zona de tránsito y, por lo mismo, se ignoró la garantía de la no devolución ante el riesgo que podría existir sobre sus derechos en caso de que regresaran a su país de origen.

En consideración de las pruebas aportadas en el trámite de esta acción constitucional, la Sala consideró que, en este caso concreto, existe una tensión constitucional entre, de un lado, el ámbito de soberanía del Estado para organizar los procedimientos migratorios y, de otro, la protección de los derechos humanos de la población migrante. Dentro de este marco, la Sala se ocupó de resolver los siguientes problemas jurídicos:

(i) ¿Migración Colombia vulnera el derecho a la libertad personal de migrantes enmarcados en el fenómeno de la migración en tránsito, al no asegurarse de que su retorno al país de procedencia, al país de origen o a un tercer país que los admita ocurra de manera inmediata a la decisión de inadmisión o rechazo al territorio nacional, según prevé el Decreto 1067 de 2015?

(ii) ¿Migración Colombia vulnera el derecho al debido proceso administrativo de migrantes enmarcados en el fenómeno de la migración en tránsito, al impedirles que conozcan del inicio de la actuación administrativa de inadmisión o rechazo, que accedan a asesoría consular o diplomática, asesoría jurídica y a un intérprete competente, y que puedan ejercer su derecho a defenderse de la decisión administrativa de inadmisión o rechazo?

(iii) ¿Migración Colombia vulnera el derecho al asilo y a la no devolución de migrantes enmarcados en el fenómeno de la migración en tránsito, al no permitirles presentar solicitudes para la determinación de la condición de refugiados en una zona de tránsito aeroportuario, sino ordenar su salida inmediata?

Para ello, expuso las siguientes consideraciones:

(i) En ejercicio de su soberanía, el Estado tiene la facultad de determinar las condiciones de acceso, permanencia y salida del país tanto de nacionales como de extranjeros, con sujeción a los tratados internacionales. Así, el Estado colombiano determinó los procedimientos administrativos de carácter sancionatorio y no sancionatorio (entre los cuales está ubicado el procedimiento de inadmisión o rechazo del artículo 2.2.1.11.3.1. del Decreto 1067 de 2015). Sin embargo, el ejercicio de esa potestad estatal no puede confundirse con una atribución arbitraria.

(ii) El marco jurídico nacional e internacional para la protección a la población migrante y sus implicaciones sobre el fenómeno de la migración en tránsito, los avances jurídicos al respecto y las obligaciones del Estado colombiano como país de tránsito. La Sala identificó que dicha población se enfrenta a distintas barreras y que no existe en Colombia una regulación específica para la protección de sus derechos.

(iii) Las subreglas para la interpretación del derecho a la libertad personal y su aplicación para el fenómeno de la migración en tránsito. La Sala explicó que (a) los migrantes tienen derecho a que cualquier forma de restricción a la movilidad esté prevista en la legislación nacional, esté justificada bajo un objetivo legítimo del Estado, y sea el resultado de una evaluación individualizada y contextualizada del caso; (b) cualquier forma de restricción a la movilidad debe ser necesaria y proporcional y, en caso de que resulte procedente, debe garantizar el uso de medidas alternativas; y (c) los migrantes tienen derecho a unas condiciones mínimas de dignidad que deben ser vigiladas por los funcionarios del Estado, quienes garantizarán su carácter temporal y estrictamente necesario.

(iv) Las subreglas para la interpretación del derecho al debido proceso administrativo respecto del fenómeno de la migración en tránsito. La Sala explicó que el Estado debe (a) garantizar que los migrantes comprendan plenamente los procedimientos en los que están involucrados, desde el inicio de cualquier actuación hasta la decisión tomada en el proceso; (b) reconocer la asistencia gratuita de un intérprete o traductor cualificado durante todo

el procedimiento migratorio para quienes no dominan el idioma oficial en que se realiza el trámite administrativo; (c) otorgar asesoría jurídica y permitir la comunicación con autoridades consulares o diplomáticas de su Estado de origen, o de otro Estado que represente sus intereses, de forma libre y sin obstáculos; y (d) fundamentar de manera clara y suficiente cualquier decisión de inadmisión o rechazo de un migrante.

(vi) Las subreglas para la interpretación del principio de no devolución y su alcance sobre el fenómeno de la migración en tránsito. La Sala explicó que (a) existen diferencias entre asilo y refugio como instituciones con características específicas, pero que hacen parte de una categoría más amplia de protección internacional, en la cual tiene cabida el concepto de la no devolución como protección complementaria para los migrantes que no son refugiados o no son solicitantes de asilo; (b) este principio es una garantía de la persona migrante, de modo que cubre tanto a quienes piden asilo o refugio, como a quienes no lo solicitan y se encuentran en tránsito por el país; (c) tiene aplicación territorial y extraterritorial; y (d) conlleva la necesidad de evaluar el riesgo y la posibilidad de reconocer este tipo de protección complementaria antes de materializar la devolución.

¿Qué decidió la Corte?

La Corte concluyó que las pruebas recaudadas permitieron evidenciar una práctica inconstitucional que invisibiliza el fenómeno de la migración en tránsito. Las migrantes portaban visas de turismo, pero su intención era transitar por Colombia como país de paso o puerta migratoria. Ante este fenómeno, la única respuesta fue su inadmisión y rechazo, seguida de su retorno. La Corte encontró un vacío regulatorio con efectos directos para el caso específico.

(i) Respecto del derecho a la libertad personal, la Sala consideró que Migración Colombia (a) restringió la libertad personal de las extranjeras por un tiempo no contemplado en la legislación nacional; (b) no acreditó ninguna gestión encaminada a solucionar la situación de las accionantes ni demostró la adopción de medidas alternativas; (c) no demostró haber implementado una supervisión o seguimiento mínimo a las condiciones de las

migrantes para asegurar que la medida migratoria no implicara una restricción prolongada de su libertad.

(ii) En relación con el derecho al debido proceso administrativo, la Sala encontró que Migración Colombia (a) no garantizó que las migrantes conocieran el inicio de la actuación; (b) no demostró que las agenciadas contaran con asesoría jurídica y consular o diplomática, y tuvieran contacto adecuado con un intérprete competente; y (c) no demostró que, ante el escenario particular y específico del caso asociado a una situación de inmovilidad prolongada, hubiera realizado un mínimo análisis sobre sus necesidades personales, familiares o los riesgos informados en las acciones judiciales impetradas.

(iii) Sobre el derecho al asilo, la Sala determinó que, en el caso concreto, (a) las agenciadas no podían presentar solicitudes de reconocimiento de la condición de refugiadas, pero existía otro mecanismo de protección internacional: el principio de no devolución. (b) Migración Colombia no demostró que, en las condiciones muy específicas del caso, descartara la aplicación de este principio ordenado en la Ley 2136 de 2021. Además, (c) no acreditó que en el control migratorio o en la ejecución de su decisión tuviera en cuenta un enfoque de interseccionalidad. Finalmente, (d) no demostró haber coordinado con la aerolínea el lugar adecuado para transportar a las extranjeras inadmitidas y evitar que regresaran directa o indirectamente a Camerún.

¿Qué ordenó la Corte?

TABLA DE CONTENIDOS

I. ANTECEDENTES

Presentación general de la acción de tutela

Acción de tutela

Trámite de la acción de tutela

Actuaciones en sede de revisión ante la Corte Constitucional

Traslado de las pruebas recaudadas en sede de revisión

II. CONSIDERACIONES

Competencia

Análisis sobre la procedencia de la acción de tutela

Asunto objeto de análisis, problemas jurídicos y metodología de la decisión

Nociones esenciales en el contexto de movilidad humana. Precisiones sobre el fenómeno de la migración en tránsito

Marco jurídico sobre la soberanía del Estado para organizar los procedimientos administrativos de carácter migratorio. Procedimiento de inadmisión o rechazo de extranjeros

Régimen jurídico internacional y nacional para la protección a la población migrante y sus implicaciones sobre el fenómeno de la migración en tránsito

Reglas jurisprudenciales sobre libertad personal. Subreglas para su aplicación respecto del fenómeno de la migración en tránsito

Reglas jurisprudenciales sobre debido proceso. Subreglas para su aplicación respecto del fenómeno de la migración en tránsito

Reglas del derecho al asilo y el principio de no devolución como categorías de protección internacional. Subreglas para el fenómeno de la migración en tránsito

III. ANÁLISIS DEL CASO CONCRETO

Respuesta al primer problema jurídico: Migración Colombia vulneró el derecho a la libertad personal

Respuesta al segundo problema jurídico: Migración Colombia vulneró el derecho al debido proceso administrativo

Respuesta al tercer problema jurídico: Migración Colombia vulneró el derecho a la no devolución

Órdenes generales y particulares por proferir

IV. DECISIÓN

I. ANTECEDENTES

Presentación general de la acción de tutela

1. El 12 de febrero de 2024, Abakwa, Nyang y Binuwe formularon acción de tutela contra Migración Colombia[1]. En el trámite de esta acción constitucional, la autoridad judicial de primera instancia reconoció a Trento como su agente oficiosa[2], y vinculó a CONARE[3].

2. Para Abakwa, Nyang y Binuwe los hechos de este caso, que a continuación esta Sala narrará, evidencian una vulneración a sus derechos fundamentales a la libertad personal, al debido proceso, al asilo y a la no devolución, consagrados en los artículos 28, 29 y 36 de la Constitución Política. A su entender, ello fue consecuencia de las acciones y omisiones de Migración Colombia, autoridad que, al efectuar el control de su inmigración a Colombia, negó su ingreso al país, ordenó su inmediato retorno al país de embarque, no recibió sus solicitudes para la determinación de la condición de refugiadas por encontrarse “en tránsito en puestos de control migratorio”, y no tuvo en cuenta que ese “inmediato retorno” pondría en riesgo sus derechos a la vida, a la seguridad, a la libertad y a la integridad personales. En los próximos párrafos, la Sala realizará un recuento de los hechos y pretensiones de esta acción de tutela.

Acción de tutela

3. Contexto de las accionantes[4]. Para la fecha de radicación de la acción de tutela, Abakwa, Nyang y Binuwe contaban con 31, 25 y 29 años. Ellas son originarias de la República de Camerún, de Bamenda, Mamfe y Buea, respectivamente. En su orden, estas ciudades están ubicadas en las regiones del noroccidente (primera) y suroccidente (segunda y tercera) del país. Cada una posee su pasaporte expedido en Yaundé, ciudad ubicada en la región central de Camerún.

4. Hechos que motivaron la acción de tutela[5]. Abakwa, Nyang y Binuwe narraron que obtuvieron visas colombianas[6] con el propósito de hacer escala en Colombia y arribar a Nicaragua. El 5 de febrero de 2024, llegaron al Aeropuerto Internacional El Dorado. Una vez

allí, Migración Colombia efectuó el control de inmigración y tomó la decisión administrativa de inadmitir o rechazar su ingreso al país por haber “presentado visados falsos”[7].

5. Ellas indicaron que, como consecuencia de esa decisión administrativa, la autoridad migratoria les comunicó verbalmente que “serían devueltas” a Camerún el 14 de febrero de 2024. A partir de entonces, en sus palabras, permanecieron en las instalaciones de la zona de tránsito aeroportuario, en condiciones degradantes: aparentemente, no tuvieron acceso a alimentos o agua, no pudieron asearse y no pudieron utilizar productos de higiene menstrual.

6. Precisaron que, aunque Migración Colombia les había advertido de forma verbal que “serían devueltas” a Camerún el 14 de febrero de 2024, Abakwa y Binuwe “fueron subidas al avión a la fuerza, en contra de su voluntad” el 11 de febrero de 2024. Además, manifestaron que Nyang “recibió un electroshock por parte de funcionarios de [Migración Colombia] o del aeropuerto” y no pudo viajar con sus compañeras.

7. En esas circunstancias, el 12 de febrero de 2024 radicaron un habeas corpus[8] por medio de agente oficiosa, Trento, con el propósito de que fueran “liberadas del lugar en el que [estaban] retenidas” y, en consecuencia, pudieran “solicitar la protección internacional que se [les] [estaba] negando”. Sin embargo, aclararon que el habeas corpus fue radicado “horas después de que se efectuara la ‘deportación’ de Abakwa y Binuwe”.

8. Actuaciones en el trámite del habeas corpus. Trento narró que Abakwa, Nyang y Binuwe (i) fueron privadas de su libertad por cinco días, durante los cuales no les fue comunicada formalmente su “deportación” a Camerún, y que (ii) la autoridad migratoria no indagó por su necesidad de protección internacional ni les informó de la posibilidad de radicar solicitudes para la determinación de su condición de refugiadas, antes de haber adoptado la decisión de “deportación”. Por estos motivos, solicitó ordenar a Migración Colombia “y a los funcionarios

bajo cuya custodia se encuentran” que las liberaran de inmediato.

9. El conocimiento del habeas corpus correspondió al Juzgado Trece Laboral del Circuito de Bogotá[9]. Por medio de providencia del 12 de febrero de 2024, avocó el conocimiento de esa acción constitucional, vinculó al Ministerio de Relaciones Exteriores y al Área de Control Portuario y Aeroportuario de la Policía Nacional de Colombia, requirió a la agente oficiosa para que informara sobre los motivos que impedían presentar el habeas corpus a nombre propio, y requirió a las autoridades antes mencionadas, así como a Migración Colombia, para que brindaran información relacionada con (i) la autoridad que ordenó la privación de la libertad de Abakwa, Nyang y Binuwe, los antecedentes de esa situación, el lugar de privación de la libertad, las condiciones de las accionantes y (ii) el procedimiento previsto para la deportación de las personas extranjeras que no cumplen los requisitos de ingreso al país[10].

Respuestas en el trámite del habeas corpus

Agente oficiosa

Expuso que Abakwa, Nyang y Binuwe no pudieron presentar a nombre propio el habeas corpus, pues (i) la deportación ordenada por Migración Colombia podía materializarse en cualquier momento, situación que les impedía hacer un seguimiento a dicha acción constitucional; (ii) contaban con acceso limitado a bienes y servicios, como conexión precaria a internet e imposibilidad de comunicarse con personas externas, aunque precisó que pudo conocer el caso de las accionantes a través del Consultorio Jurídico de la

Universidad del Árbol; y (iii) desconocen el idioma español y el marco legal colombiano[11].

Ministerio de Relaciones Exteriores

Alegó que no tiene constancia de los hechos narrados en el habeas corpus, razón por la cual no efectuaría ningún pronunciamiento al respecto. No obstante, diferenció las competencias que el Decreto 1067 de 2015 atribuyó al Ministerio de Relaciones Exteriores y a Migración Colombia, para concluir que la expedición de visas es un servicio reglado y rogado. En cuanto al caso, evidenció que expidió visas colombianas a favor a Abakwa y Nyang, mientras que, respecto a Binuwe, encontró que ella había aplicado a un visado de turismo, pero posteriormente ocurrió un desistimiento de su solicitud en el sistema destinado para el efecto, ya que no canceló la tarifa respectiva. Por último, manifestó que conoció, por medio de Migración Colombia, que Abakwa y Nyang portaban visas nicaragüenses falsas, documentos que no habían aportado cuando solicitaron las visas colombianas. Por ende, Migración Colombia tenía la competencia de inadmitir el ingreso de estas personas, aunque portaran visas colombianas[12].

Policía Nacional

El Área de Control Portuario y Aeroportuario de la Policía Nacional no allegó ningún informe.

Migración Colombia

Primero, resaltó que el Estado colombiano es soberano para permitir o no el ingreso de un ciudadano extranjero a su territorio. Bajo esta facultad, la autoridad migratoria lleva a cabo procedimientos de verificación para determinar dicho ingreso. La inadmisión o rechazo es uno de ellos, el cual no admite recursos de la vía administrativa, sino que conlleva el retorno inmediato de un extranjero al país de origen, al país de procedencia o a un tercer país que lo acepte.

Segundo, puso de presente que, reiteradamente, ciudadanos africanos llegan al Aeropuerto Internacional El Dorado bajo las promesas de quienes integran redes de tráfico de

migrantes. En sus palabras, es usual que ciudadanos africanos arriben a Colombia en vuelos provenientes de Madrid o Estambul y busquen conectar con El Salvador y, posteriormente, Nicaragua.

Tercero, en el caso de Abakwa, Nyang y Binuwe, ellas llegaron exactamente el 5 de febrero de 2024 al aeropuerto colombiano a través de la aerolínea Turkish Airlines. Una vez allí, no suministraron un motivo claro de su viaje a Colombia, por lo cual fueron conducidas al Área de Control a Viajeros en Condiciones Especiales para realizarles una verificación de los documentos aportados para obtener las visas colombianas y una segunda entrevista. Por estas razones, tomó la decisión administrativa de inadmitir o rechazar su ingreso por medio de acta de inadmisión o rechazo, con base en las causales 12 y 15 del artículo 2.2.1.11.3.2 del Decreto 1067 de 2015, modificado por el artículo 2º del Decreto 1727 de 2020: “dar información falsa, mentir o pretender engañar a la autoridad migratoria en la entrevista de ingreso al país o a las demás autoridades nacionales que requieran información para su ingreso a Colombia” y “por razones de soberanía, cuando existan hechos o información fundada que indiquen que representa un riesgo para la seguridad del Estado o la convivencia ciudadana”.

Cuarto, Migración Colombia concluyó que, después de tomar la decisión de inadmisión o rechazo, trasladó a Abakwa, Nyang y Binuwe al área de inadmitidos ubicada en el aeropuerto para que esperaran su vuelo de regreso a Estambul, a cargo de la aerolínea. A partir de entonces, en palabras de Migración Colombia, ellas agredieron verbal y físicamente al personal de seguridad de la aerolínea y de la entidad, negándose a abordar el vuelo de regreso que tiene una frecuencia diaria. Ese comportamiento las enmarcó en la denominación “pasajeras disruptivas”. Ante esa situación, según establece la regulación aeronáutica internacional, la aerolínea trajo personal de seguridad de Estambul para que las retornara “con acompañamiento de custodios”. Luego de ello, dos extranjeras tomaron el vuelo de regreso el 10 de febrero de 2024, mientras que la última persona regresó el 12 de febrero de 2024 y no viajó con sus compañeras por “haberse puesto muy agresiva”[13].

10. En auto interlocutorio del 13 de febrero de 2024, el Juzgado Trece Laboral del Circuito de Bogotá declaró la carencia actual de objeto del habeas corpus por “hecho superado”. La autoridad judicial agregó que Abakwa, Nyang y Binuwe no fueron privadas de su libertad, sino que Migración Colombia las inadmitió al territorio nacional y las devolvió a su “lugar de origen”[14].

11. Acción de tutela[15]. El 12 de febrero de 2024, misma fecha en la que radicaron el habeas corpus, Abakwa, Nyang y Binuwe presentaron a nombre propio acción de tutela contra Migración Colombia. Las accionantes sostuvieron que Migración Colombia vulneró sus derechos fundamentales a la libertad personal, al debido proceso, al asilo y a la no devolución, consagrados en los artículos 28, 29 y 36 de la Constitución Política, con soporte en las razones que se sintetizan a continuación:

Derecho

Problema constitucional

Libertad personal

El primer problema de afectación a sus derechos que identificaron tiene que ver con la libertad personal. En consideración de las accionantes, Migración Colombia las mantuvo retenidas por más de 36 horas en las instalaciones del aeropuerto, sin que mediara una orden de la autoridad competente. Además, permanecieron en condiciones precarias. Señalaron que recibieron malos tratos, como coerción para tomar el vuelo de regreso y un electroshock.

Debido proceso administrativo

El segundo problema que identificaron está relacionado con el debido proceso

administrativo. Según el entender de las accionantes, Migración Colombia debió adoptar la sanción de deportación en el marco de un procedimiento que se rigiera por el respeto a las etapas respectivas. No se les notificó ningún acto administrativo de apertura del procedimiento, no existió formulación de cargos y no pudieron ejercer su derecho a la defensa. Tampoco tuvieron asesoría jurídica o consular, no contaron con la presencia de un intérprete competente ni con la posibilidad de ejercer su derecho a la defensa contra esa decisión administrativa.

Asilo y no devolución

El tercer problema que identificaron respecta al asilo y no devolución. En opinión de las accionantes, Migración Colombia decidió deportarlas sin haberles permitido previamente solicitar protección internacional en la zona de tránsito. De la mano con este punto, consideraron que la autoridad migratoria no valoró su necesidad de protección internacional o las consecuencias de su regreso a su país de origen, en el cual han sido víctimas de violencia y existe una situación generalizada de violación de derechos humanos. En ese sentido, tenían derecho a ser reconocidas en su condición de refugiadas y a permanecer en el país o, en todo caso, a ser titulares de la no devolución.

Tabla 2. Problemas constitucionales

12. Peticiones de la acción de tutela. Abakwa, Nyang y Binuwe solicitaron que Migración Colombia (i) identificara su posible necesidad de protección internacional y, en el evento de que así fuera, (ii) recibiera sus solicitudes de reconocimiento de su condición de refugiadas, en aplicación del Decreto 1067 de 2015, (iii) expidiera un salvoconducto para permanecer en el país, (iv) se abstuviera de adoptar decisiones administrativas que implicaran su salida del territorio nacional, por el tiempo de duración de esta acción constitucional, (v) autorizara su salida de la zona de tránsito del Aeropuerto Internacional El Dorado, y (vi) les remitiera sus expedientes de deportación. Asimismo, como medida provisional, solicitaron suspender la deportación de Nyang.

Trámite de la acción de tutela

13. Admisión y medida provisional[16]. El conocimiento de esta acción constitucional correspondió al Juzgado Catorce de Familia del Circuito de Bogotá. El 13 de febrero de 2024, esta autoridad judicial admitió la acción; vinculó a Migración Colombia – Regional Aeropuerto El Dorado; ofició a Migración Colombia (accionada) para que indicara las razones por las que retuvo a las accionantes en el aeropuerto, señalara por qué no las admitió en el territorio nacional, allegara los expedientes administrativos en los cuales reposa el trámite de deportación, e informara si Abakwa, Nyang y Binuwe podían ser consideradas refugiadas y, en ese caso, cuáles eran los requisitos que debían cumplir para adquirir esa calidad; ofició al juzgado que conoció el habeas corpus para que le enviara el enlace del expediente digital y le informara sobre la decisión adoptada en el marco de esa acción; y decretó la medida provisional solicitada, ordenándole a Migración Colombia que suspendiera la orden de deportación de Nyang hasta tanto existiera un fallo de tutela.

14. Intervención de la agente oficiosa[17]. El 14 de febrero de 2024, Trento solicitó ser reconocida como agente oficiosa de Abakwa, Nyang y Binuwe en el trámite de la acción de tutela. Explicó que ha acompañado el caso de las accionantes, pero que, para esa fecha, ellas ya estaban fuera de Colombia, incluyendo Nyang. Por esta razón, no podían hacer un seguimiento a su acción constitucional. En el mismo memorial, Trento puso de presente que Abakwa y Binuwe fueron devueltas a Estambul “sin su equipaje y a la fuerza” el 11 de febrero de 2024, antes de haber radicado el habeas corpus, y que Nyang también fue devuelta a Estambul el 12 de febrero de 2024.

15. Trento resaltó distintos puntos que complementan las acciones y omisiones atribuidas a Migración Colombia. Primero, manifestó que las accionantes hablan inglés y dicha entidad debió demostrar que se comunicó con ellas en un idioma comprensible. Segundo, la entidad

no les permitió acceder a un abogado. Las accionantes la contactaron por medio de WhatsApp y mantuvieron con ella una comunicación intermitente entre los días 10 y 12 de febrero de 2024, caracterizada por la poca conectividad a internet.

16. El 15 de febrero de 2024, el Juzgado Catorce de Familia del Circuito de Bogotá reconoció a Trento como agente oficiosa de las accionantes[18]. El 22 de febrero siguiente, vinculó a CONARE al trámite de la tutela para que informara si las agenciadas habían iniciado el trámite para ser reconocidas como refugiadas y si les fue expedido un salvoconducto y, en caso negativo, informara por qué no era procedente dicho reconocimiento[19].

17. Respuesta de la accionada y la vinculada. La entidad demandada y la vinculada respondieron en los siguientes términos:

Respuesta

Contenido

Migración Colombia[20]

Solicitó negar las peticiones de las accionantes y desvincular a esa entidad de la acción de tutela por falta de legitimación en la causa por pasiva.

Respecto al caso particular, reiteró la respuesta que había suministrado al juzgado que conoció el habeas corpus. En suma, controvirtió que las accionantes fueran privadas de su libertad, pues simplemente tomó la decisión de inadmitirlas o rechazarlas en el país y procedió a ponerlas a disposición de la aerolínea para que las retornara en el menor tiempo posible al país de procedencia (Estambul, Turquía); controvirtió que las accionantes fueran afectadas en su derecho al debido proceso administrativo, pues les comunicó el acta de inadmisión o rechazo por las causales mencionadas (dar información falsa y representar un riesgo para la seguridad del Estado o la convivencia ciudadana); y controvirtió que ellas

fueran vulneradas en su derecho al asilo, ya que, a diferencia de CONARE, no tiene competencia para resolver el trámite de la solicitud de refugio.

Por último, realizó una descripción del procedimiento que la persona extranjera debe adelantar ante el Ministerio de Relaciones Exteriores para solicitar refugio. En concreto, quien cumple con la definición del artículo 2.2.3.1.1.1. del Decreto 1067 de 2015 puede presentar la solicitud ante el Ministerio de Relaciones Exteriores, la cual debe contener unos requisitos mínimos, por ejemplo, el nombre completo, la fotocopia del pasaporte y/o documento de identidad del país de origen o de residencia habitual. El extranjero que deba permanecer en el país mientras la autoridad competente resuelve la solicitud de refugio tendrá un salvoconducto expedido por Migración Colombia por un tiempo máximo de 180 días calendario, prorrogable por lapsos iguales hasta la resolución de la solicitud de refugio. Por esta razón, Migración Colombia no es competente para “conceder” la condición de refugiadas a las accionantes.

CONARE[21]

Solicitó negar las peticiones de la tutela y desvincular a esta entidad por falta de legitimación en la causa por pasiva.

Argumentó que existe una diferencia de competencias entre esta entidad y Migración Colombia. Esta última entidad ejerce la vigilancia y el control migratorio de nacionales y extranjeros en el país, de modo que puede expedir salvoconductos, certificados de movimientos migratorios, permisos de ingreso, registros de extranjeros, entre otros documentos. Por su parte, la primera entidad es competente para estudiar y reconocer la condición de refugiado. El procedimiento para “conceder el estatus de refugiado” abarca distintas etapas: radicación de la solicitud, admisión de la solicitud, expedición de salvoconductos, entrevista, y estudio y decisión. No existe un plazo para este trámite, el cual puede tardar más de tres años.

Adujo que no le constan los hechos narrados en la acción de tutela. En todo caso, no existe una violación al derecho al asilo, pues la solicitud correspondiente puede realizarse únicamente con la presencia del solicitante en el territorio nacional. Además, no es competente para tramitar solicitudes de refugio que presenten extranjeros en zonas de tránsito, según el párrafo 1º del artículo 2.2.3.1.6.1 y el párrafo del artículo 2.2.3.1.3.2. del Decreto 1067 de 2015, disposiciones que no puede ignorar, pues sus competencias están definidas en el ordenamiento jurídico y debe ejercerlas con sujeción al principio de legalidad. De lo contrario, el funcionario podría incurrir en una falta disciplinaria.

Tabla 3. Respuestas en el trámite de acción de tutela

18. Sentencia de tutela de primera instancia[22]. El 23 de febrero de 2024, el Juzgado Catorce de Familia del Circuito de Bogotá resolvió “negar” el amparo constitucional, “por carencia actual del objeto por daño consumado”. La autoridad judicial consideró que Abakwa, Nyang y Binuwe pretendían salir de la zona de tránsito del aeropuerto para radicar la solicitud de reconocimiento de su condición de refugiadas, pero Migración Colombia las retornó a Estambul antes de la sentencia. Por esta razón, “no tendría sentido un pronunciamiento de fondo, puesto que la posible orden que impartiría el juez caería al vacío”.

19. Sin embargo, determinó que esa decisión no fue “antojadiza o arbitraria”, pues las agenciadas incurrieron en una situación de irregularidad. (i) Adujeron llegar a Colombia para asistir ese mismo día a un seminario en Cali, cuando realmente llegarían a esa ciudad para tomar un vuelo a Ciudad de Panamá que las llevaría a Managua. (ii) Migración Colombia negó su ingreso, en aplicación del principio de soberanía estatal y bajo las siguientes causales del Decreto 1067 de 2015: entregar información falsa, mentir o pretender engañar a la autoridad migratoria, y existir riesgo para la seguridad del Estado o la convivencia ciudadana. (iii) El mismo Decreto 1067 de 2015 les prohibió radicar solicitudes de

reconocimiento de su condición de refugiadas, pues estaban en una zona de tránsito.

20. Impugnación[23]. El 29 de febrero de 2024, la agente oficiosa impugnó la decisión adoptada. En síntesis, su inconformidad giró en torno a los siguientes puntos.

(i) Nyang es la única que tiene intención de seguir adelante con este proceso, a diferencia de Abakwa y Binuwe, ya que aquella fue agredida por el personal de migración y ello repercutió en su estado de salud, y ésta generó un trauma a raíz de lo ocurrido que la obligó a tomar medicamentos.

(ii) El Estado era responsable de la protección de los derechos fundamentales de Abakwa, Nyang y Binuwe, pues ejerció control, autoridad o responsabilidad sobre ellas, con independencia de que se encontraran en territorio terrestre, fluvial, marítimo o aéreo. En ese sentido, las agenciadas debieron poder acceder, entre otros, a alimentación y agua.

(iii) Migración Colombia debió proferir un acto administrativo para decidir sobre la inadmisión y garantizar la presencia de un intérprete competente. A pesar de que la jueza ofició a la entidad para que aportara el expediente administrativo que contiene el trámite de la “deportación”, esta no lo hizo. Por el contrario, únicamente justificó su decisión en el informe que envió al juzgado, en el cual señaló que “las extranjeras fueron inadmitidas mediante acta de rechazo o inadmisión”. Esa documentación era indispensable para determinar la vulneración del derecho al debido proceso.

(iv) Por lo demás, la autoridad migratoria esgrimió como una causal de inadmisión que las personas podían representar un riesgo para la seguridad del Estado. Sin embargo, el uso de esa causal no puede ser arbitrario, justamente cuando están presentes el derecho al

asilo y el principio de no devolución. Incluso, el hecho de presentar información o documentación falsa, o de que sus comportamientos se enmarcaran en la denominación de “pasajeras disruptivas”, no era suficiente para que Migración Colombia omitiera identificar si necesitaban protección internacional o si su retorno a Camerún representaba un riesgo para sus vidas.

(v) Si bien la legislación nacional impide que la autoridad migratoria reciba solicitudes de reconocimiento de la condición de refugiado por parte de las personas que están en zonas de tránsito, la entidad tampoco debió omitir el principio de no devolución o su obligación de poner a Abakwa, Nyang y Binuwe en condiciones de presentar sus solicitudes. Precisó que el principio de no devolución opera, aunque ellas no fueran reconocidas como refugiadas. Además, las zonas de tránsito no eximen al Estado de sus obligaciones internacionales y no deben permitir la inexistencia o inaplicación de derechos.

(vi) Abakwa aclaró que, una vez regresaron a su país de origen, han tenido que “esconderse por amenazas por parte de personas que privaron de la vida a sus sobrinos”.

(vii) La entidad “deportó” a Nyang, ignorando que estaba en curso el habeas corpus y la acción de tutela. Ahora bien, sin importar que el daño estuviera consumado, el juzgado debió emitir una decisión de fondo, precisando si se presentó o no la vulneración que dio origen a la presentación de la acción de tutela.

21. Sentencia de tutela de segunda instancia[24]. El 5 de abril de 2024, la Sala de Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá modificó la sentencia del juzgado para, en su lugar, “negar por improcedente el amparo”.

22. Al estudiar la impugnación, encontró dos situaciones: por un lado, Migración Colombia

negó el ingreso de las agenciadas al territorio nacional y ordenó su retorno al país de embarque (Estambul, Turquía) y, por otro lado, con esas decisiones Migración Colombia aparentemente vulneró distintos derechos. Con todo, no advirtió que la decisión de Migración Colombia de negar el ingreso fuera “arbitraria, caprichosa o irrazonable”.

23. En primer lugar, las agenciadas brindaron información falsa a la autoridad migratoria, quien aplicó el artículo 2.2.1.11.3.1 del Decreto 1067 de 2015 y tomó la decisión de inadmitir su ingreso por causales taxativas, acto contra el cual no procedía ningún recurso. Esta decisión estuvo fundamentada en los artículos 2.2.1.11.2. y 2.2.1.11.3. del Decreto 1067 de 2015, que disponen que el Estado puede autorizar el ingreso, permanencia y salida de extranjeros del territorio nacional. Una vez inadmitidas, fueron trasladadas al área de inadmitidos del aeropuerto en espera del vuelo de regreso a Estambul. En consecuencia, “no se trató de una privación de la libertad, sino el resultado del control migratorio ordenado por [Migración Colombia]”.

24. En segundo lugar, el Estado no vulneró el derecho al asilo. En la situación de las agenciadas, no era posible dar trámite a la solicitud de refugiadas, pues el presupuesto era haber ingresado al territorio nacional, lo cual no sucedió porque permanecieron en una zona de tránsito. Esto sugiere que “no se trató de la carencia actual de objeto [...], sino de la mera improcedencia de dicho amparo, que resulta de la razonabilidad de la orden de inadmisión que [Migración Colombia] profirió para negar el ingreso [...]”.

25. En tercer lugar, tampoco existió violación al principio de no devolución, pues el regreso de Abakwa, Nyang y Binuwe fue a Estambul. Otra cosa es que las autoridades migratorias de Turquía las retornaran a Camerún. No obstante, no existe prueba de que hubiesen solicitado a Migración Colombia no regresar a dicho país por alguna razón que pusiera en riesgo su vida e integridad personal. En cuanto a la entrega del expediente de deportación, tampoco existe prueba de que la agente oficiosa lo hubiese solicitado.

26. Por último, debido a que la agente oficiosa puso de presente que el personal de migración usó un electroshock contra Nyang para embarcarla por la fuerza a Estambul, es “necesario exhortar a [Migración Colombia] para que, en el ámbito de su competencia [...] dé inicio a una indagación preliminar con la finalidad de esclarecer cuál o cuáles fueron los procedimientos de traslado usados [...], si fueron vulneratorios de los derechos humanos de esa extranjera e identifique los posibles responsables”.

Actuaciones en sede de revisión ante la Corte Constitucional

27. Selección y reparto. La Sala de Selección de Tutelas Número Siete del 2024 escogió este expediente para revisión, con fundamento en el criterio objetivo “necesidad de pronunciarse sobre una determinada línea jurisprudencial” y el criterio subjetivo “necesidad de materializar un enfoque diferencial”[25]. El caso correspondió a la Sala Segunda de Revisión, presidida por el magistrado sustanciador[26]. El 14 de agosto de 2024, la Secretaría General de esta Corte lo remitió a este despacho[27].

28. Autos de trámite. Por medio de auto del 28 de agosto de 2024, el magistrado sustanciador ordenó a la Secretaría General de esta corporación anonimizar el expediente, por existir un eventual riesgo sobre el derecho a la vida e integridad personal de las agenciadas. De igual manera, decretó pruebas con el propósito de contar con elementos de juicio relevantes para adoptar una decisión en este asunto.

29. Así, (i) ofició a la agente oficiosa para que aclarara los motivos por los cuales Abakwa, Nyang y Binuwe emigraron de Camerún, la información que recibieron por parte de la autoridad migratoria, si ellas pusieron de presente a esa entidad los riesgos de una eventual devolución a su país de origen, las condiciones en que permanecieron en la zona de tránsito

aeroportuario, cómo ocurrió su regreso al país de procedencia y cuál es su situación actual; (ii) ofició a Migración Colombia para que informara si les explicó a las agenciadas por qué no habían sido admitidas en el territorio nacional por medio de un intérprete competente, sobre la existencia de los expedientes administrativos de las agenciadas, sobre las condiciones en que ellas permanecieron en la zona de tránsito, y sobre el embarque a su país de procedencia; (iii) ofició a CONARE para que suministrara información sobre el trámite para el reconocimiento de la condición de refugiado; e (iv) invitó a centros académicos, organizaciones internacionales y expertos para que esclarecieran las obligaciones del Estado colombiano, la aplicación del principio de no devolución para estos extranjeros, la naturaleza de las zonas de tránsito aeroportuario y la posibilidad de presentar solicitudes de refugio en esas zonas.

30. Mediante auto del 10 de septiembre de 2024, el magistrado sustanciador amplió los términos concedidos para que la agente oficiosa y una entidad invitada a rendir concepto contaran con la posibilidad de responder los requerimientos hechos.

31. Finalmente, a través de providencia del 26 de septiembre de 2024, ese despacho (i) advirtió a las partes y los demás intervinientes en este asunto sobre la necesidad de garantizar la reserva de la información que pueda representar un riesgo sobre el derecho a la vida e integridad personal de las agenciadas; (ii) requirió a Migración Colombia para que informara con exactitud sobre las pruebas decretadas por auto del 28 de agosto de 2024; y (iii) ofició a la aerolínea Turkish Airlines para que brindara información sobre la situación de Abakwa, Nyang y Binuwe.

32. Respuestas de las partes y de las autoridades vinculada y oficiada. La agente oficiosa, Migración Colombia, CONARE y la aerolínea respondieron en los siguientes términos:

Respuesta

Contenido

Agente oficiosa[28]

Explicó que el 10 de febrero de 2024, un conocido de Abakwa, Nyang y Binuwe la contactó y le informó que ellas estaban en la zona de tránsito aeroportuario desde el 6 de febrero del mismo año. Luego de conocer sus números de teléfono, pudo comunicarse con ellas vía WhatsApp entre los días 10 y 12 de febrero. Esa comunicación fue discontinua: las agenciadas pudieron enviarle mensajes a escondidas. Ellas le indicaron que, al llegar al aeropuerto, Migración Colombia les dijo verbalmente ese mismo día que habían sido inadmitidas y que serían devueltas a Camerún el 14 de febrero de 2024. Sin embargo, el 11 de febrero, Abakwa y Binuwe fueron embarcadas en un vuelo a Estambul. Por ello, presentó un habeas corpus para que Nyang saliera de la zona de tránsito y pudiera presentar solicitud de refugio. Esta última le había dicho que no pudo viajar con sus compañeras porque perdió la consciencia cuando usaron un táser en su contra. El 12 de febrero, Nyang también fue embarcada en un vuelo a Estambul. Según narró Nyang, “no iba a resistir al nuevo intento de ser embarcada”. Ese mismo día, se radicó la tutela.

Abakwa, Nyang y Binuwe emigraron de Camerún por razones mixtas: pretendían llegar a Nicaragua para buscar trabajo y protección. Sin embargo, dejaron claro que salieron de su país de origen por inseguridad y temor. En la actualidad, las agenciadas están en Camerún; ninguna de ellas recuperó su equipaje. Abakwa tiene dificultades para proveer alimentos a su familia.

Realizado este recuento, concluyó distintos puntos. Según palabras de las agenciadas, en el periodo comprendido entre el 6 y el 10 de febrero de 2024 no recibieron comida ni agua en cantidades suficientes, ni productos de aseo. Reprochan que la autoridad migratoria las abandonara a merced de la aerolínea y no respondiera por las condiciones de las personas inadmitidas ni por el lugar al que serían devueltas. Agregaron que Migración Colombia no

les comunicó por escrito la decisión de inadmisión, no permitió que contaran con asesoría jurídica (lo que se evidencia con la comunicación discontinua) y las embarcó sin devolverles su equipaje.

La agente no tiene conocimiento sobre si la autoridad migratoria se comunicó con ellas por medio de un intérprete competente, pero Migración Colombia debe demostrar que las agenciadas contaron con dicho intérprete.

La agente tampoco tiene la certeza de si ellas le indicaron a Migración Colombia que necesitaban protección internacional. Sin embargo, consideró que la misma autoridad migratoria era quien debía verificar si las extranjeras la necesitaban y, en ese caso, no ordenar su retorno a Camerún. Así, el principio de no devolución no solamente aplicaría a los solicitantes de refugio o a quienes ostentan ese reconocimiento, sino también a las agenciadas, quienes no pudieron presentar esas solicitudes. Esto deriva del artículo 4.11 de la Ley 2136 de 2021, en concordancia con el artículo 22.8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, el caso Familia Pacheco Tineo vs. Estado Plurinacional de Bolivia y la Opinión Consultiva OC-21/14 de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, y el artículo 3º de la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes. Señaló que la entidad en ningún momento les preguntó por los riesgos que podrían generarse tras ese retorno.

Como anexo a su respuesta, aportó copia de los mensajes que intercambió con Nyang entre el 10 y 12 de febrero. Nyang indicó que: (a) ella y sus compañeras son del sur de Camerún, específicamente Mamfe, lugar en el cual su vida corre peligro porque ha habido muchas muertes; (b) querían transitar por Colombia para llegar a Nicaragua; (c) Migración Colombia programó su vuelo de regreso el 14 de febrero de 2024; (d) no firmó ningún documento; (e) no tenía la certeza de lo que pasaría con su vida en caso de retornar a Camerún; (f) lo único que necesitaba era un lugar para vivir en paz sin temor a la muerte; (g) desde el 6 de febrero había estado encerrada en un cuarto frío sin comida, agua ni

elementos de aseo, por lo cual empezó a sentir dolor en el pecho y fiebre, pero no recibió atención médica; (h) su compañera Abakwa tosía con sangre en el baño; (i) el 11 de febrero les trajeron agua y comida, pero ella y sus compañeras tuvieron desconfianza; (j) no pudieron usar el baño posteriormente; y (k) el 11 de febrero sus compañeras fueron embarcadas a la fuerza a Estambul, mientras que ella recibió un electroshock, perdió la consciencia y el piloto no autorizó que viajara en ese estado.

Migración Colombia[29]

Explicó que no es cierto que Migración Colombia haya privado de la libertad a las agenciadas. Una vez estas llegaron al aeropuerto, la entidad adelantó el mismo día el estudio de inadmisión o rechazo. Dicho proceso tuvo una duración de entre 30 y 60 minutos, el cual finalizó con la decisión de inadmisión o rechazo. En consecuencia, el mismo día entregó a las agenciadas al grupo de seguridad de la aerolínea, como establece el artículo 2.2.1.11.3.1. del Decreto 1067 de 2015, según consta en el formato “entrega de persona especial”. Hasta la fecha de regreso, ellas permanecerían custodiadas por ese personal en la Sala de Espera de Pasajeros Inadmitidos, que el concesionario Opain tiene destinado para tal fin.

Aclaró que esta sala es custodiada por parte del personal asignado por las aerolíneas y está diseñada para albergar hasta 100 personas, espacio al que se le realiza limpieza continua. Cuenta con mobiliario, servicios sanitarios, sistema de aire acondicionado, máquinas vending/dispensadora de alimentos y bebidas, equipos de primeros auxilios, conexiones eléctricas, iluminación, acceso a WI-FI del aeropuerto, servicio de vigilancia para la infraestructura las 24 horas, y sistema red contra incendios y extintor. El ingreso y salida de pasajeros de esta sala debe realizarse bajo la compañía de la persona asignada por la aerolínea.

Es la empresa transportadora la que define la hora, el vuelo y el destino, es decir, los aspectos relacionados con las personas inadmitidas. El destino puede ser el país de origen, el país de procedencia o un tercer país que reciba al extranjero inadmitido, sin que

Migración Colombia intervenga en la decisión del lugar de retorno. Esta entidad sólo se encarga de (i) realizar el acompañamiento solicitado por las aerolíneas cuando sea necesario para el manejo de un pasajero “disruptivo”; (ii) adelantar inspecciones periódicas por lo menos dos veces al día a la sala de espera; (iii) llevar registro y control de los pasajeros inadmitidos, y (iv) apoyar los procesos requeridos para el traslado de pasajeros inadmitidos por cuestiones de salud. Así, aseguró no tener competencia para pronunciarse sobre las alegaciones sobre la falta de alimentación, agua y elementos de aseo porque esto es responsabilidad de la aerolínea, así como tampoco sobre la devolución de equipajes.

En relación con la supuesta vulneración al debido proceso, las agenciadas retornaron a su país de procedencia (Turquía). Migración Colombia sólo fue notificada de la medida provisional (tomada por el juez de tutela) el 13 de febrero de 2024, cuando ninguna de ellas estaba en el aeropuerto. Migración Colombia tomó la decisión de inadmisión o rechazo, que no de deportación. Esa decisión reposa en los formatos “decisión administrativa de inadmisión o rechazo” y no admite recurso, según el artículo 2.2.1.11.3.1. del Decreto 1067 de 2015, pues obedece a una cuestión de soberanía. Por su parte, la decisión fue comunicada verbalmente a las agenciadas en idioma inglés, que fue el utilizado por ellas para comunicarse. Para ello, contaron con el apoyo de un traductor y la entidad les entregó copia de dicho formato. Ahora bien, la decisión de inadmisión no genera ninguna sanción para el extranjero, quien puede regresar al país cumpliendo los requisitos del artículo 2º del Decreto 1727 de 2020. Por el contrario, la deportación (situación que no ocurrió) sanciona al extranjero con un tiempo durante el cual no podrá ingresar de nuevo al país, decisión contra la cual proceden recursos.

Respecto a la presunta violación al derecho al asilo, la entidad no puede recibir solicitudes de refugio en zonas de tránsito, pues el artículo 2.2.3.1.3.2. del Decreto 1067 de 2015 lo prohíbe expresamente[30]. La razón es que los migrantes en tránsito por Colombia no tienen intención de permanecer en el país, sino hacer escala para llegar a su destino. En ese sentido, la protección que supone el refugio es para quienes pretenden recibir protección del país en el cual la persona desea permanecer. Por ende, no debería abusarse de las solicitudes de refugio para evitar el cumplimiento ante una decisión de inadmisión o rechazo. En consecuencia, no existe una violación al derecho al asilo, pues la

solicitud correspondiente puede realizarse únicamente con la presencia del solicitante en el territorio nacional.

Sobre el principio de no devolución, no podía aplicar en este caso. Según el artículo 2.2.3.1.6.20. del Decreto 1067 de 2015, este principio aplica para el solicitante de refugio. Sin embargo, las agenciadas fueron retornadas a su país de procedencia, no de origen.

Por último, explicó que la inadmisión de extranjeros cameruneses tiene el siguiente registro histórico: en 2021, ninguna persona; en 2022, 9; en 2023, 37; y en 2024, 17.

CONARE[31]

Explicó que la solicitud de refugio puede presentarse únicamente con la presencia del solicitante en el territorio nacional. El trámite de reconocimiento de la condición de refugiado está a cargo del Ministerio de Relaciones Exteriores, de acuerdo con el Decreto 1067 de 2015. Este decreto prohíbe que la autoridad migratoria reciba las solicitudes presentadas por extranjeros ubicados en zonas de tránsito, y que el Ministerio las estudie, función que debe cumplirse con sujeción al principio de legalidad.

A título informativo, de acuerdo con el Reglamento Aeronáutico de Colombia (RAC 209) – Facilitación del Transporte Aéreo, las zonas de tránsito son áreas especiales establecidas en los aeropuertos internacionales, con la aprobación de las autoridades competentes y bajo su supervisión o control directos, en las que los pasajeros pueden permanecer durante el tránsito o trasbordo sin solicitar entrada al Estado colombiano.

Ahora bien, “la concesión del estatus de refugiado” debe superar distintas etapas: radicación de la solicitud, admisión de la solicitud, expedición de salvoconductos, entrevista, y estudio y decisión, sin que exista un término para adelantar el trámite. En

todo caso, cuando el Ministerio admita la solicitud, los solicitantes portarán salvoconductos de permanencia SC-2 y serán beneficiarios de la prohibición de devolución.

Por último, informó que no tiene registro de solicitudes resueltas favorablemente para personas extranjeras provenientes de Camerún, y que la Ley 2136 de 2021 no ha impactado las cifras de solicitudes de refugio de estas personas.

Aerolínea Turkish Airlines[32]

Señaló que Abakwa, Nyang y Binuwe llegaron al aeropuerto colombiano el 5 de febrero de 2024, en el marco de un contrato de transporte con la aerolínea sujeto al siguiente itinerario: Yaundé - Estambul - Bogotá - Cali (4 y 5 de febrero de 2024) y Cali - Bogotá - Estambul - Yaundé (14 y 15 de febrero de 2024). Una vez Migración Colombia le notificó que las extranjeras habían sido inadmitidas, la aerolínea les proporcionó elementos para cubrirse del frío y las acompañó al lugar habilitado por Opain para su estadía hasta la fecha de embarque. Teniendo en cuenta que Migración Colombia tomó una decisión que contempló su salida del país, la aerolínea programó el vuelo de retorno para el 6 de febrero de 2024. Sin embargo, las extranjeras se rehusaron a viajar en los vuelos programados del 6 al 10 de febrero de 2024. Durante todos estos días, ellas permanecieron en un cuarto con cobijas, almohadas, alimentación, agua, acceso a baño y ducha, y con máquina dispensadora de alimentos y bebidas. El 11 de febrero de 2024, dos extranjeras fueron embarcadas hacia Estambul y el día siguiente viajó la última persona hacia el mismo destino. Para sustentar su explicación, la aerolínea proporcionó diez fotografías que describen el lugar en el cual permanecieron Abakwa, Nyang y Binuwe: tiene iluminación, máquina dispensadora de alimentos, mesas, sillas, tomacorrientes, cámaras de vigilancia, caneca, baño y ducha. Asimismo, en algunas de esas fotografías el personal correspondiente del aeropuerto realiza aseo y otro tipo de personal habla con las extranjeras. Finalmente, en una fotografía aparecen bebidas en botellas de plástico y alimentos en bolsas.

Tabla 4. Respuestas en el trámite de la acción de tutela

33. Intervenciones de los invitados a rendir concepto. Los siguientes invitados presentaron concepto ante la Corte Constitucional: (i) la Facultad de Derecho, Ciencias Políticas y Sociales de la Universidad Nacional de Colombia[33], (ii) la Clínica Jurídica sobre Protección Internacional y Migraciones de la Universidad Cooperativa de Colombia[34], (iii) la Clínica Jurídica de Movilidad Humana Transfronteriza de la Facultad de Jurisprudencia de la Universidad del Rosario[35], (iv) el Centro de Estudios en Migración de la Facultad de Derecho de la Universidad de los Andes[36], (v) el Programa de Asistencia Legal a Población con Necesidad de Protección Internacional y Víctimas del Conflicto Armado de la Corporación Opción Legal[37], y (vi) la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados (en adelante ACNUR)[38]. De igual manera, esta Sala contó con la intervención de Refugiados Unidos[39], The Advocates for Human Rights[40] y The Global Strategic Litigation Council for Refugee Rights[41].

34. En conjunto, los intervinientes centraron sus respuestas en seis puntos que a continuación se sintetizan:

35. Primero. Contexto migratorio de los extranjeros que provienen de Camerún. Los intervinientes concuerdan en que Camerún está sumido en una compleja situación que ha socavado su estabilidad y ha generado una grave crisis humanitaria. Desde 2016, producto de las desigualdades entre las regiones francófonas y anglófonas, así como de la sensación de marginación y represión por parte de las minorías anglófonas, las regiones anglófonas han sido escenario de un conflicto armado entre grupos separatistas y las fuerzas gubernamentales. Las protestas pacíficas que iniciaron ese año, como consecuencia del nombramiento de jueces con formación francesa para los tribunales de las regiones de habla inglesa, evolucionaron rápidamente a un enfrentamiento violento, el cual ha provocado un

éxodo masivo de población. Además de este conflicto interno, existe la amenaza yihadista de Boko Haram en el norte del país, la cual ha causado un elevado número de víctimas civiles y ha desplazado a inermes poblaciones. El presidente Paul Biya, en el poder desde hace décadas, ha respondido a estas crisis combinando represión militar y diálogo político. Sin embargo, estas medidas no han contribuido a terminar el conflicto. Por el contrario, la población camerunesa continúa percibiendo inseguridad. Asimismo, existen diez grupos armados que actúan en las regiones de forma violenta, en contra de las fuerzas de seguridad y de la población civil, la cual ha sido víctima de desapariciones forzadas, asesinatos e incendios a sus propiedades. Entre 2016 y la actualidad, cerca de 6.000 civiles han sido asesinados. Todas estas situaciones han generado que la población tenga afán por salvaguardar sus vidas y las de sus seres queridos y, por lo tanto, abandonar su país en busca de protección. En suma, concluyeron que Camerún resiste distintas crisis humanitarias que han conllevado a que sus ciudadanos migren por diversos motivos.

36. Segundo. Respecto a las obligaciones del Estado colombiano en relación con los migrantes enmarcados en el fenómeno de la migración en tránsito. Los intervinientes describieron que el Estado tiene dos tipos de obligaciones: positivas y negativas; las primeras frente a los derechos económicos, sociales, culturales y ambientales de los migrantes, y las segundas en el sentido de no tomar medidas que obstaculicen sus derechos humanos. En el ámbito interno, estas obligaciones frente a extranjeros derivan del artículo 100 de la Constitución Política, el cual permite concluir que el Estado debe garantizar, entre otros, la dignidad humana y el debido proceso. En el orden internacional, existen obligaciones específicas en relación con las personas solicitantes de asilo, por ejemplo, derivadas del artículo 22.7 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y del artículo XXVII de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre. Estos instrumentos destacan la obligación de no devolver, expulsar o deportar a una persona a un país donde su vida o integridad puedan estar en peligro.

37. Tercero. Respecto a la prohibición de devolución. Los intervinientes resaltaron que el artículo 2.2.3.1.6.20. del Decreto 1067 de 2015 establece que esta prohibición aplica para

los solicitantes de refugio. Sin embargo, el artículo 22 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos extiende esa protección a la población extranjera, no limitada a la población refugiada. La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha interpretado que en el sistema interamericano está reconocido el derecho de cualquier persona extranjera, no solamente los asilados o refugiados, a la no devolución indebida cuando su vida, integridad o libertad estén en riesgo de violación. Esta postura ha sido acogida por la Corte Constitucional, por ejemplo, en la Sentencia T-250 de 2017. En resumen, concluyeron que la no devolución es la piedra angular del derecho internacional de los refugiados, pero ha ampliado su alcance como parte del derecho internacional de los derechos humanos.

38. Cuarto. Respecto a la naturaleza de las zonas de tránsito aeroportuario. Los intervinientes señalaron que estas zonas tienen como fin facilitar el tránsito de viajeros internacionales en conexión con otro destino y optimizar los procesos migratorios y aduaneros. Las autoridades migratorias tienen la facultad de decidir las condiciones aplicables tanto a nacionales como a extranjeros para ingresar, permanecer y salir del país, de acuerdo con la Constitución y los tratados ratificados por Colombia. Sin embargo, estas zonas hacen parte del territorio, y en ellas opera la responsabilidad del Estado para proteger a las personas contra la devolución. No son espacios extraterritoriales ni zonas internacionalizadas que excluyan la aplicación de derechos humanos, como el debido proceso, el acceso a un recurso judicial efectivo y la garantía de no devolución.

39. Quinto. Respecto al procedimiento de inadmisión o rechazo. Los intervinientes puntualizaron que la inadmisión o rechazo no es estrictamente una sanción de carácter migratorio. Las sanciones pueden consistir en multas, la deportación o la expulsión. Así, la inadmisión o rechazo es una decisión administrativa, por la cual la autoridad de control, verificación migratoria y extranjería, al efectuar el control de inmigración, niega a un extranjero el ingreso al país. Esta decisión se impone mediante acto administrativo de carácter particular, el cual no tiene recursos en sede administrativa por expresa disposición legal. Un interviniente[42] resaltó que el no permitir el ingreso de una persona al territorio nacional por alguna causal establecida en el artículo 2.2.1.11.3.2. del Decreto 1067 de 2015

puede llevar a la deportación, por lo cual debería abrirse la posibilidad de que se presenten recursos contra la decisión de inadmisión o rechazo. Otro[43] destacó que, sin importar si el procedimiento de inadmisión o rechazo es sancionatorio, debería garantizarse el debido proceso, el cual incluye la posibilidad de participar activamente en él, contar con traducción y recurrir la decisión que se tome. Finalmente, otro identificó[44] que los procedimientos de inadmisión o rechazo no han sido estudiados por esta corporación, debido a su opacidad y su naturaleza sumaria o expedita, lo cual hace que sean ajenos al escrutinio público y representen barreras para el acceso a la justicia.

40. Sexto. Respecto a la posibilidad de que la autoridad migratoria identifique oficiosamente la necesidad de protección internacional del extranjero y radique una solicitud de refugio ante el Ministerio de Relaciones Exteriores. Uno de los intervinientes[45] explicó que sólo el interesado puede radicar su solicitud directamente, sea cuando ingresa por las fronteras, puertos o aeropuertos del país o sea cuando esté en el territorio nacional. No es posible que la autoridad migratoria radique la solicitud de oficio, pues sólo puede hacer aquello permitido en la Constitución y las leyes. Por otro lado, los demás intervinientes adujeron que la autoridad migratoria debería radicar oficiosamente la solicitud de refugio cuando sea necesario y cuente con la autorización del interesado, actuando como un agente oficioso. Sin embargo, todos compartieron que Migración Colombia es una entidad pública que realiza todo aquello que le permiten la Constitución y las leyes colombianas, pero debe cumplir sus funciones de vigilancia y control migratorio de manera diligente.

Traslado de las pruebas recaudadas en sede de revisión

41. El 13 de septiembre de 2024, el despacho recibió el pronunciamiento de la agente oficiosa sobre las pruebas presentadas por Migración Colombia, en respuesta al auto del 28 de agosto del mismo año. En síntesis, la agente oficiosa aceptó que Abakwa, Nyang y Binuwe fueron inadmitidas en el territorio nacional, no deportadas. Sin embargo, alegó que: (i) la autoridad migratoria debió responder por las condiciones en que permanecieron hasta

la fecha de su vuelo de regreso; (ii) ellas no conocieron los formatos de inadmisión o rechazo, sino que únicamente estos fueron allegados al trámite de revisión de la Corte Constitucional, incluso esos formatos no están firmados por ninguna de ellas; (iii) el principio de no devolución no está limitado a los solicitantes de reconocimiento de la condición de refugiado, de modo que la autoridad migratoria debió haber verificado que la vida, integridad o libertad de sus agenciadas no estuviera en riesgo en caso de retorno a su país de origen o a un tercer país, y no simplemente haberlas puesto a disposición de la aerolínea para que decidiera su lugar de destino[46].

42. El 16 de octubre de 2024, el Ministerio de Relaciones Exteriores allegó su pronunciamiento sobre las pruebas presentadas, en respuesta al auto del 26 de septiembre del mismo año. En resumen, aseguró que no es competente para realizar alguna manifestación al respecto[47].

43. Por su parte, el 16 de octubre de 2024[48], la agente oficiosa solicitó que se le permitiera enviar su pronunciamiento hasta el día 18 de octubre siguiente “para responder de forma completa y rigurosa”, en respuesta al auto del 26 de septiembre del mismo año, fecha en la cual allegó dicho pronunciamiento[49].

44. La agente oficiosa expuso que las fotografías aportadas por la aerolínea no prueban con suficiencia las condiciones en que sus agenciadas permanecieron en el aeropuerto, y que dicho espacio no cuenta con camas, no permite conocer si hombres y mujeres están en lugares distintos, ni si es posible permanecer con el grupo familiar, ni qué sucede cuando esa sala supere la capacidad máxima de alojamiento, ni si las agenciadas pudieron cambiarse de ropa. Además, estimó que no bastaba demostrar que existía una máquina dispensadora de alimentos, pues las personas detenidas pueden no poseer dinero en efectivo o moneda de curso legal. Por último, insistió en que no están claras las condiciones generales de estancia cuando los migrantes se rehúsan a subir al avión de regreso, como ocurrió con sus agenciadas.

45. También resaltó que Migración Colombia centró sus respuestas en indicar que la empresa transportadora es la responsable de custodiar la permanencia de los migrantes inadmitidos y de proporcionarles alimentos y asistencia médica, pero consideró que la autoridad migratoria no puede desprenderse de sus responsabilidades sólo por haber tomado la decisión de inadmisión, como determinar el lugar de devolución. Por último, insistió en que sus agenciadas no tuvieron acceso a asesoría jurídica y que Migración Colombia no demostró que por lo menos existiera un puesto de ACNUR en la zona de tránsito que brindara esa asesoría.

II. CONSIDERACIONES

Competencia

46. La Corte Constitucional es competente para revisar los fallos de tutela dentro del expediente que seleccionó, con fundamento en los artículos 86 y 241.9 de la Constitución Política.

Cuestión previa: análisis de la configuración de la carencia actual de objeto

47. Información obtenida en el trámite de revisión. La Sala recuerda que Abakwa, Nyang y Binuwe tomaron un vuelo de Estambul, arribaron al Aeropuerto Internacional El Dorado en Bogotá, fueron objeto de una decisión administrativa de inadmisión al territorio y, advertidas de la orden de retorno, fueron puestas a disposición de la aerolínea en la cual arribaron al aeropuerto, no tuvieron oportunidad de radicar solicitudes para la determinación de su condición de refugiadas, y presentaron dos acciones constitucionales con el propósito de salir de la zona de tránsito aeroportuario u otorgar efectos suspensivos a la orden de retorno. Dichas acciones fueron resueltas cuando todas ellas habían partido del aeropuerto colombiano. Bajo este contexto, la autoridad judicial de primera instancia concluyó que la acción de tutela carecía de objeto por haberse configurado un daño consumado. Antes de estudiar los requisitos de procedibilidad de la acción de tutela y de analizar este caso, la

Sala debe examinar la configuración de la carencia actual de objeto. Para ello, reiterará su jurisprudencia sobre los supuestos en los cuales se constata su existencia y, luego, valorará el caso concreto.

48. Reiteración de jurisprudencia sobre carencia actual de objeto. La acción de tutela busca la protección inmediata del derecho fundamental que ha sido violado o amenazado, lo cual justifica la necesidad de una decisión por parte del juez. Sin embargo, si la situación ha sido superada o resuelta de alguna forma, no tendría sentido un pronunciamiento, pues la posible orden que impartiera el juez caería en el vacío. Para referirse a estos eventos, la doctrina constitucional ha empleado el concepto de carencia actual de objeto. La Sentencia SU-522 de 2019[50] explicó tres supuestos para su configuración, cuales son el hecho superado, el daño consumado y la situación sobreviniente; asimismo, adoptó el criterio contenido en la Sentencia T-205A de 2018 y unificó la jurisprudencia constitucional respecto al deber del juez de tutela de pronunciarse en estas situaciones. A continuación, se exponen las características preeminentes de estas hipótesis:

Hipótesis

Criterios relevantes

Hecho superado

Noción: Tiene lugar cuando la entidad accionada satisface voluntariamente y por completo lo pedido en la acción de tutela.

Efecto: El juez de tutela tiene la discreción de decidir si es útil emitir un pronunciamiento de fondo. Tratándose de esta Corte actuando en sede de revisión, podrá emitirse un pronunciamiento de fondo cuando se considere necesario para, entre otros casos, (i) llamar la atención sobre la falta de conformidad constitucional de la situación que originó la tutela y tomar medidas para que los hechos vulneradores no se repitan; (ii) advertir la

inconveniencia de su repetición, o (ii) so pena de las sanciones pertinentes; (iii) corregir las decisiones judiciales de instancia; o (iv) avanzar en la comprensión de un derecho fundamental.

Daño consumado

Noción: Ocurre cuando tiene lugar un daño irreversible, el cual se pretendía evitar con la acción de tutela, de modo que no es factible que el juez de tutela adopte una orden para retrotraer la situación.

Efecto: Es perentorio un pronunciamiento de fondo por parte del juez de tutela, incluida esta Corte, en el que ha de precisar si se presentó o no la vulneración que dio origen a la acción de tutela. Además, el juez podrá considerar medidas adicionales, como (i) hacer una advertencia a la autoridad o particular responsable para que en ningún caso vuelva a incurrir en las acciones u omisiones que dieron mérito para conceder la tutela; (ii) informar al actor o a sus familiares sobre las acciones jurídicas de toda índole a las que puede acudir para la reparación del daño; (iii) compulsar copias del expediente a las autoridades competentes; o (iv) proteger la dimensión objetiva de los derechos fundamentales transgredidos y tomar medidas para que los hechos vulneradores no se repitan.

Situación sobreviniente

Noción: Comprende aquellos eventos que no corresponden a los conceptos tradicionales de hecho superado y daño consumado. Es decir, cualquier otra circunstancia que determine que, igualmente, la orden del juez de tutela relativa a lo solicitado en la demanda de amparo no surta ningún efecto y, por lo tanto, caiga en el vacío.

Eventos en los que procede: Esta Corporación ha declarado su configuración cuando (i) el actor asume una carga que no le correspondía para superar la situación vulneradora; (ii) un tercero distinto al accionante y a la entidad demandada logra la satisfacción de la pretensión en lo fundamental; (iii) resulta imposible proferir orden alguna por razones no atribuibles a la entidad demandada; o (iv) el actor simplemente pierde interés en el objeto

original de la litis[51].

Efecto. El juez de tutela tiene la discreción de decidir si es útil emitir un pronunciamiento de fondo. Sin embargo, el juez (y especialmente la Corte en sede de revisión) podrá emitir un pronunciamiento cuando lo considere necesario, de forma análoga a lo dispuesto para el hecho superado.

Tabla 5. Hipótesis de la carencia actual de objeto

49. En el presente caso se configura una carencia actual de objeto por daño consumado, respecto a la cual es perentorio un pronunciamiento de fondo por parte del juez de tutela. Para llegar a esta conclusión, la Sala recuerda que Abakwa, Nyang y Binuwe solicitaron al juez constitucional que Migración Colombia (i) identificara su posible necesidad de protección internacional y, en el evento de que así fuera, (ii) recibiera sus solicitudes de reconocimiento de su condición de refugiadas, (iii) expidiera un salvoconducto para permanecer en el país, (iv) se abstuviera de adoptar decisiones administrativas que implicaran su salida del territorio nacional, por el tiempo de duración de la acción constitucional, (v) autorizara su salida de la zona de tránsito del Aeropuerto Internacional El Dorado, y (vi) les remitiera sus expedientes de deportación. Asimismo, como medida provisional, solicitaron suspender la deportación de Nyang.

51. De igual manera, el daño es irreversible: la salida de las agenciadas del aeropuerto colombiano no puede ser interrumpida, retrotraída o mitigada por una orden judicial. Por las anteriores razones, la Sala estima que existen las condiciones para declarar la carencia actual de objeto por daño consumado, bajo el entendido de que este daño ocurrió durante el trámite de primera instancia de la acción de tutela, lo cual obliga a que esta Corte emita un

pronunciamiento de fondo a fin de precisar si existió o no la vulneración que originó esta situación[53].

Análisis sobre la procedencia de la acción de tutela

52. La Sala Segunda de Revisión advierte que la acción de tutela cumple los requisitos para su procedencia, conforme lo establecido en la Constitución Política, el Decreto 2591 de 1991 y la jurisprudencia constitucional, como se explica a continuación:

Requisito

Cumple/No cumple

Legitimación en la causa por activa[54]

Abakwa, Nyang y Binuwe presentaron a nombre propio la acción de tutela contra Migración Colombia por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales a la libertad personal, al debido proceso, al asilo y a la no devolución. En un primer momento, acreditaron la legitimación en la causa por activa, por ser las personas activas de la relación jurídica sustancial pretendida, o por tener un interés directo y particular en el proceso y en la resolución del fallo. Así, hicieron uso de la acción de tutela, que es un derecho de la gente o de las personas y no necesariamente de los nacionales[55].

Ahora bien, Trento acudió como su agente oficiosa por no estar ellas en la posibilidad de llevar a cabo la defensa de sus propios derechos. Esta persona cumple con los requisitos de la agencia oficiosa: (i) manifestó esa calidad por medio de memorial de 14 de febrero de 2024[56]; (ii) Abakwa, Nyang y Binuwe no están en el territorio nacional, pues fueron objeto de una decisión administrativa de inadmisión que cuestionan y, asimismo, cuentan con una especial condición de vulnerabilidad: no comparten el idioma español y

desconocen el sistema jurídico que les habría permitido materializar sus derechos antes de haber sido retornadas; y (iii) respecto al requisito de la ratificación de la voluntad por parte de las agenciadas, es necesario flexibilizarlo en atención a las particularidades de este caso: la agente ha mantenido una comunicación con las migrantes y las ha acercado a las acciones constitucionales del país, de modo que no ha suplantado su interés real, sino que ha buscado materializarlo en distintas oportunidades. La flexibilización de este tercer requisito para el caso concreto brinda una respuesta a las posibles barreras que estas personas afirmaron enfrentar en la zona de tránsito aeroportuario al no contar con acceso estable a internet ni asesoría jurídica.

Legitimación en la causa por pasiva[57]

Las accionantes y posteriormente agenciadas dirigieron la acción de tutela contra Migración Colombia, por ser esta la entidad que aparentemente vulneró sus derechos fundamentales a la libertad personal, al debido proceso, al asilo y a la no devolución, como consecuencia de haberlas inadmitido al país, puesto a disposición de la aerolínea, no haberles permitido presentar solicitudes para la determinación de su condición de refugiadas, y ordenado su retorno al país de procedencia. Migración Colombia está legitimada en la causa por pasiva, en la medida en que, de acuerdo con el artículo 4° del Decreto 4062 de 2011 y el artículo 1.2.1.1 del Decreto 1067 de 2015, tiene la función de ejercer la vigilancia y el control migratorio de nacionales y extranjeros en el territorio nacional. Dicha función puede tener incidencia en el examen del caso concreto y las determinaciones que adopte la Sala. Respecto a la autoridad vinculada, el Ministerio de Relaciones Exteriores también está legitimado en la causa por pasiva, pues, de acuerdo con el artículo 2.2.3.1.2.4. ibidem, la CONARE está encargada del trámite de reconocimiento de la condición de refugiado, función que puede tener incidencia en este caso y en las consideraciones de la Sala.

Inmediatez[58]

La tutela fue formulada oportunamente: Abakwa, Nyang y Binuwe fueron destinatarias de una decisión administrativa de inadmisión el mismo día de su llegada al aeropuerto (5 de febrero de 2024), y presentaron la acción de tutela el 12 de febrero del mismo año[59].

Subsidiariedad[60]

La Sala estima que la acción de tutela procede como mecanismo definitivo de protección, por distintos motivos respecto de los medios de defensa judiciales o administrativos:

(i) Ausencia de idoneidad del habeas corpus ante la situación de las agenciadas, que no estaba limitada a la protección de la libertad personal. La Sala recuerda que Abakwa, Nyang y Binuwe presentaron, por medio de la misma agente oficiosa que actúa en esta acción de tutela, habeas corpus para salir de la zona de tránsito aeroportuario. El artículo 6.2 del Decreto 2591 de 1991 prescribe que la acción de tutela no procederá cuando para proteger el derecho pueda invocarse el de habeas corpus[61]. Sin embargo, la Corte ha establecido que es necesario evaluar si este mecanismo es idóneo en el caso particular[62].

Para este evento, la Sala considera que el habeas corpus no es idóneo para analizar el conjunto de pretensiones de las agenciadas[63]. El habeas corpus ofreció en abstracto la protección del derecho a la libertad personal reclamado por las agenciadas, pero no lo hizo en las circunstancias concretas, dado que el juez no estudió el asunto sometido a su conocimiento. Por lo mismo, no definió si existió una privación ilegal de la libertad, sino que declaró la carencia actual de objeto por daño consumado, pues, para la fecha del auto interlocutorio, ninguna de ellas estaba en el aeropuerto.

Asimismo, las agenciadas ponen de presente una situación que no se limita a la protección del derecho a la libertad personal, sino que, en términos más amplios, abarca la protección de todos los derechos aparentemente vulnerados en el trámite de inadmisión que culminó con su retorno al país de procedencia, que se concretaron en libertad personal, debido proceso, asilo y no devolución. Esto, como correlato de la siguiente cronología: inadmisión y puesta a disposición de la aerolínea, que las condujo a la sala de inadmitidos; comunicación del retorno; imposibilidad de presentar solicitudes para la determinación de la condición de refugiadas para permanecer en el país por medio de salvoconductos; ejecución de la orden de retorno al país de procedencia. En otros términos, el habeas

corpus no ofreció una solución clara, definitiva y precisa al debate constitucional planteado, el cual puede ser valorado integralmente con la revisión de esta acción de tutela.

(ii) Ausencia de idoneidad y eficacia del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho y sus medidas cautelares. Retomando los conceptos de los intervinientes, la inadmisión es una decisión administrativa por la cual la autoridad migratoria, tras efectuar un control de inmigración o de personas en tránsito, niega al extranjero el ingreso al país. Aunque esa decisión no es en sí misma una sanción, en el sentido estricto del Decreto 1067 de 2015, opera por medio de acto administrativo de carácter particular que, por expresa disposición normativa, no admite recursos en la vía gubernativa. En este caso, las agenciadas cuestionan la actuación administrativa que culminó con la decisión de inadmisión o rechazo al territorio nacional. La Sala aclara que, según el artículo 2.2.1.11.3.1. del Decreto 1067 de 2015, ellas no contaban con medios de defensa de carácter administrativo.

Luego, razonablemente podría pensarse que tienen a su disposición el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho. Sin embargo, la procedencia de este medio de control debe evaluarse en las circunstancias del caso concreto. Por ejemplo, la Sentencia T-295 de 2018 concluyó que la acción de tutela era procedente ante el hecho de que el extranjero no estuviera en el país, ante la barrera lingüística y por cuanto, en ese caso, el accionante no pudo ejercer efectivamente los mecanismos judiciales disponibles porque la medida de deportación se hizo efectiva el mismo día en que se le notificó[64]. Por su parte, la Sentencia T-500 de 2018 consideró que la acción de tutela era el único mecanismo que podía debatir con prontitud los efectos que, en perspectiva constitucional, generan la potencialidad de que se materialice la expulsión y la afectación del núcleo familiar[65]. La Sentencia T-143 de 2019 determinó que la acción de tutela era procedente de cara a la situación de la parte actora, quien carecía de recursos económicos y no podía acudir a un abogado que la representara en un proceso de nulidad y restablecimiento del derecho[66].

Finalmente, la Sentencia SU-397 de 2021 resaltó que el examen de subsidiariedad

deberá evaluar si (i) la persona posee o no recursos económicos para contratar a un apoderado judicial, (ii) la decisión controvertida afecta el núcleo familiar del accionante y si existen niños menores de edad, (iii) la persona ya fue deportada o expulsada del país o corre un riesgo inminente de hacerlo, o (iv) existe una particular desprotección frente a las presuntas conductas ejercidas en su contra[67].

En este caso, el medio de control no puede brindar de manera oportuna e integral una protección a los derechos presuntamente vulnerados. (i) Necesita que la persona acuda por medio de abogado y opera, por regla general, la caución para solicitar medidas cautelares. (ii) La jurisdicción de lo contencioso administrativo contempla unos términos para decretar medidas cautelares que desbordan los límites temporales de los procesos de tutela y las necesidades de las extranjeras en este proceso, ubicadas en una zona de tránsito. (iii) Esta situación trasciende el juicio de validez sobre el acto administrativo y la manera de restablecer o indemnizar el daño causado. (iv) La solicitud de amparo activa una protección inmediata de derechos, en virtud de la cual el juez de tutela despliega toda su competencia, decreta y recolecta las pruebas necesarias para definir el caso, mientras que las medidas cautelares en la jurisdicción de lo contencioso administrativo son, por naturaleza, transitorias y conjuran situaciones urgentes.

(iii) Inexistencia de un medio de defensa que valore toda la situación de los migrantes enmarcados en el fenómeno de la migración en tránsito, especialmente sus derechos al asilo y a la no devolución. Retomando los conceptos de los intervinientes, el trámite de inadmisión o rechazo y la orden de retorno evidencian una situación que eventualmente encajaría en el concepto de “devolución en caliente”: dichos migrantes están en una situación jurídica incierta, en liminalidad, pues no ingresan al territorio nacional, no pueden controvertir la decisión de inadmisión, no pueden presentar solicitudes para la determinación de la condición de refugiado, no tienen una garantía contra la no devolución, y permanecen, durante su llegada hasta su salida de la zona de tránsito, en condiciones difíciles. Por estos motivos, la presente acción de tutela cumple con el requisito de subsidiariedad, en tanto no existe un mecanismo de carácter judicial o administrativo que

valore de forma integral los derechos o la situación jurídica de los migrantes en zonas de tránsito en Colombia.

Tabla 6. Análisis de procedencia de la acción de tutela

Asunto objeto de análisis, problemas jurídicos y metodología de la decisión

54. En atención al propósito de las extranjeras de llegar al Aeropuerto Internacional El Dorado en Bogotá y posteriormente a Cali, solicitaron visas colombianas de turismo, que permiten el ingreso migratorio al país. Las migrantes obtuvieron visas colombianas de turismo[69]. Según el Ministerio de Relaciones Exteriores, Binuwe aplicó a esta categoría migratoria (turismo), pero desistió del trámite luego de no haber cancelado la tarifa correspondiente[70]. Por su parte, las visas de Abakwa y Nyang aparecieron en el Sistema Integral de Trámites al Ciudadano (SITAC). Estos documentos fueron válidos entre el 25 de enero y el 10 de marzo de 2024. Para solicitar las visas colombianas de turismo, las migrantes presentaron ante el Ministerio de Relaciones Exteriores extractos bancarios, seguros de viajes y los itinerarios de viaje en este país[71].

55. Como portadoras de visas colombianas de turismo que pretendían pasar de Bogotá a Cali, Migración Colombia realizó sobre ellas control migratorio, de acuerdo con el artículo 14 de la Resolución 5477 de 2022. Según el artículo 2.2.1.11.4. del Decreto 1067 de 2015, el control migratorio es un procedimiento realizado por funcionarios de la autoridad migratoria, mediante el cual se revisa y analiza el cumplimiento de los requisitos establecidos para autorizar o denegar que una persona pueda ingresar o salir del territorio nacional. En ejercicio del control migratorio, Migración Colombia tiene la prerrogativa, en virtud del artículo 2.2.1.11.7.6. del mismo decreto, de adelantar investigaciones en relación con el

ingreso y permanencia de los extranjeros en el país, así como con las visas que portan, la autenticidad de los documentos, entre otros aspectos.

56. A pesar de que el titular de una visa colombiana de turismo está autorizado para ingresar al territorio nacional, en caso de que la autoridad de control migratorio considere que se configura una causal de inadmisión o rechazo, podrá negar el ingreso del extranjero al país. Las causales de inadmisión o rechazo son las del artículo 2.2.1.11.3.2 del Decreto 1067 de 2015, modificado por el artículo 2º del Decreto 1727 de 2020.

57. Bajo este contexto, las tres migrantes pasaron por control migratorio. Al momento de ejercer el control migratorio, las extranjeras no proporcionaron un motivo claro de su viaje a Colombia y fueron conducidas al área de Control a Viajeros en Condiciones Especiales para que la autoridad migratoria les realizara una entrevista más profunda y una segunda verificación de la documentación aportada para obtener las visas. En ese momento, Migración Colombia constató que las extranjeras no pretendían realizar turismo en Cali o cumplir su aparente intención de asistir al seminario “¿Cómo tener inteligencia espiritual?” en Cali, sino que su verdadera intención o voluntad era llegar a esa ciudad el día siguiente de su arribo al Aeropuerto Internacional El Dorado para embarcarse inmediatamente en un vuelo a Ciudad de Panamá y, posteriormente, a Managua.

58. En consecuencia, la autoridad migratoria las inadmitió por las causales 12 y 15 del Decreto 1067 de 2015, modificado por el Decreto 1727 de 2020[72]: “dar información falsa, mentir o pretender engañar a la autoridad migratoria en la entrevista de ingreso al país o a las demás autoridades nacionales que requieran información para su ingreso a Colombia” y “por razones de soberanía, cuando existan hechos o información fundada que indiquen que representa un riesgo para la seguridad del Estado o la convivencia ciudadana”.

59. Por medio de “formatos de entrega de personas en situación especial”, Migración

Colombia las puso a disposición de la aerolínea[73]. Hasta este punto (desde su llegada al aeropuerto hasta que dicha entidad las entregó a la aerolínea), las migrantes alegaron una violación del derecho al debido proceso administrativo.

60. Luego, ellas permanecieron en un lugar de personas inadmitidas hasta que tomaron los vuelos de embarque. En ese lugar permanecieron varios días presuntamente en condiciones degradantes y, en el procedimiento de su salida del aeropuerto, aparentemente una de ellas recibió un electroshock. Por haber permanecido en el lugar de personas inadmitidas, las extranjeras alegaron una violación a su libertad personal.

61. Como puede evidenciarse, las migrantes permanecieron en una zona de tránsito aeroportuario por haber estado inmersas en dos causales de inadmisión. Este procedimiento de inadmisión dispone que la autoridad migratoria ordenará el inmediato retorno del extranjero inadmitido al país de embarque, de origen o a un tercer país que lo admita, de acuerdo con el artículo 2.2.1.11.3.1. del Decreto 1067 de 2015. Independientemente de ser portadoras de visas de turismo, permanecieron en dicha zona.

62. De acuerdo con el párrafo del artículo 2.2.3.1.3.2. y el párrafo 1º del artículo 2.2.3.1.6.1. del Decreto 1067 de 2015, las extranjeras no podían presentar solicitudes de refugio en la zona de tránsito aeroportuario. Asimismo, no podían optar por un salvoconducto de permanencia, pues estaban incursas en dos causales de inadmisión y el artículo 2.2.3.1.3.2. del mismo decreto impide que la autoridad migratoria expida el salvoconducto de la persona que hubiere presentado la solicitud de refugio en el evento de estar inmersa en una causal de inadmisión. En ese sentido, como las migrantes no pudieron presentar dichas solicitudes ante el riesgo inminente de su salida del aeropuerto y la posible devolución a su país de origen, alegaron una vulneración a su derecho al asilo y a la no devolución.

63. Bajo la precisión de estos hechos y tras analizar en detalle los medios de prueba, la Sala encuentra que en el caso subyace una tensión constitucional entre, por un lado, el principio de soberanía que faculta al Estado colombiano a regular las condiciones de acceso, permanencia y salida del país tanto para nacionales como extranjeros, con sujeción a los tratados internacionales[74], y, por otro, los derechos fundamentales de los migrantes a la libertad personal, al debido proceso, al asilo y a la no devolución.

64. Esta tensión se acentúa en el caso analizado debido a la existencia de un fenómeno que permanece invisibilizado: el fenómeno de la migración en tránsito. Este fenómeno, caracterizado por el paso de personas a través del territorio nacional con el objetivo de llegar a un tercer país, no cuenta con un marco normativo adecuado en el ordenamiento colombiano. En ese sentido, el caso lleva a la Sala a considerar que el eje central del debate no reside en redefinir las reglas legales sobre el control migratorio en su conjunto, sino en valorar cómo el Estado enfrenta casos específicos y actuales que involucran el fenómeno de la migración en tránsito.

65. En el caso concreto, aunque ciertamente las migrantes portaban visas de turismo, su intención declarada y probada era transitar por Colombia como país de paso. En ejercicio de sus facultades legales, Migración Colombia aplicó dos causales de inadmisión, fundamentadas en la misma intencionalidad de tránsito de las migrantes, lo que llevó a la decisión de inadmisión. Sin embargo, lo que se discute (en el fondo y desde una perspectiva constitucional) es si dicha decisión se adoptó sin realizar un análisis de la situación particular y concreta de estas migrantes, ni considerar alternativas menos restrictivas que garantizaran el respeto de sus derechos.

66. En ese contexto, cabe recordar que el juez de tutela se encuentra facultado para emitir fallos ultra y extra petita, lo que significa que la Corte no tiene limitada su competencia a resolver forzosamente las acusaciones en los términos en que hayan sido formuladas por la parte accionante, ni debe ceñirse necesariamente a las pretensiones y a los derechos

invocados[75]. De esta forma se puede otorgar una protección más efectiva, acorde con el rol que le corresponde ejercer al juez constitucional.

Primer problema. ¿Migración Colombia vulnera el derecho a la libertad personal de migrantes enmarcados en el fenómeno de la migración en tránsito, al no asegurarse de que su retorno al país de procedencia, al país de origen o a un tercer país que los admita ocurra de manera inmediata a la decisión de inadmisión o rechazo al territorio nacional, según prevé el Decreto 1067 de 2015[76]?

Segundo problema. ¿Migración Colombia vulnera el derecho al debido proceso administrativo de migrantes enmarcados en el fenómeno de la migración en tránsito, al impedirles que conozcan del inicio de la actuación administrativa de inadmisión o rechazo, que accedan a asesoría consular o diplomática, asesoría jurídica y a un intérprete competente, y que puedan ejercer su derecho a defenderse de la decisión administrativa de inadmisión o rechazo?

Tercer problema. ¿Migración Colombia vulnera el derecho al asilo y a la no devolución de migrantes enmarcados en el fenómeno de la migración en tránsito, al no permitirles presentar solicitudes para la determinación de la condición de refugiados en una zona de tránsito aeroportuario, sino ordenar su salida inmediata?

68. Metodología de la decisión. Para resolver estos problemas jurídicos, la Sala dividirá su decisión en los siguientes acápites: (i) glosario con los términos más usados en esta providencia con la finalidad de facilitar su lectura; (ii) marco jurídico sobre la soberanía del Estado para organizar los procedimientos administrativos de carácter migratorio, con especial énfasis en el procedimiento de inadmisión o rechazo de extranjeros; (iii) marco

jurídico nacional e internacional para la protección a la población migrante y, con ello, los derechos que le son aplicables; (iv) las reglas para la interpretación del derecho a la libertad personal y su aplicación en el contexto de la migración en tránsito; (v) el derecho al debido proceso administrativo y su alcance sobre esta población migrante; y (vi) algunas consideraciones sobre el asilo y la no devolución. Luego, (vii) se procederá al análisis del caso concreto.

Nociones esenciales en el contexto de movilidad humana. Precisiones sobre el fenómeno de la migración en tránsito

Concepto

Definición

Control migratorio

Según el artículo 2.2.1.11.4. del Decreto 1067 de 2015 y el artículo 7.7. de la Ley 2136 de 2021, es un procedimiento realizado por funcionarios de la autoridad migratoria, mediante el cual se revisa y analiza el cumplimiento de los requisitos establecidos para autorizar o denegar que una persona pueda ingresar o salir del territorio nacional. El control migratorio de nacionales y extranjeros se ejerce en un lugar denominado puesto de control migratorio, habilitado en el cruce de frontera, aeropuerto o puerto fluvial o marítimo. El artículo 2.2.1.11.7.6. del Decreto 1067 de 2015 precisa que, en ejercicio del control migratorio y sin perjuicio de lo establecido en otras disposiciones legales vigentes, corresponde a Migración Colombia adelantar las investigaciones que considere necesarias, de oficio o a solicitud del Ministerio de Relaciones Exteriores en relación con el ingreso y permanencia de los extranjeros en el país, así como con las visas que ellos portan, su ocupación, profesión, oficio o actividad que adelantan en el territorio nacional, autenticidad de documentos, verificación de parentesco, verificación de la convivencia marital, entre otros aspectos.

El Reglamento Aeronáutico Civil 209 define por control migratorio, al conjunto de procedimientos y técnicas propias de Migración Colombia, destinadas al control de emigración e inmigración de nacionales y extranjeros, manejo de deportados y control del tráfico de personas. El numeral (a) de la sección 209.555 de ese RAC dice que, en los aeropuertos internacionales, cuando las instalaciones aeroportuarias lo permitan, se adoptarán medidas, mediante zonas de tránsito directo u otros arreglos, para que las tripulaciones, los pasajeros y sus equipajes procedentes de otro Estado y que continúen su viaje a un tercer Estado en el mismo vuelo o en otro vuelo desde el mismo aeropuerto el mismo día, puedan permanecer temporalmente en el aeropuerto al que llegan, sin que se sometan a formalidades de control fronterizo para entrar al Estado colombiano durante su tránsito, salvo situaciones de riesgo debidamente justificadas.

Procedimiento migratorio

Los procedimientos migratorios son de carácter administrativo y pueden ser sancionatorios y no sancionatorios. Las autoridades administrativas sujetarán sus actuaciones a los procedimientos que se establecen en el CPACA, sin perjuicio de los procedimientos regulados en leyes especiales. En lo no previsto en los mismos, se aplicarán las disposiciones del CPACA. Dentro de los procedimientos sancionatorios, están la deportación y la expulsión. Por su parte, el procedimiento de inadmisión o rechazo pertenece a la categoría de no sancionatorios.

Deportación

Es una sanción administrativa prevista en el artículo 2.2.1.13.1.1. del Decreto 1067 de 2015. Un extranjero deportado puede ingresar al territorio nacional una vez transcurra el término de la sanción, el cual no puede ser inferior a seis meses ni superior a diez años. El extranjero puede presentar los recursos de la vía gubernativa contra el acto administrativo, a menos que la deportación se imponga como consecuencia de la cancelación de la visa. El artículo 7.9 de la Ley 2136 de 2021 señala que esta sanción resulta de haber incurrido en situación de permanencia irregular migratoria.

Expulsión

Es una sanción administrativa prevista en el artículo 2.2.1.13.2.1. del Decreto 1067 de

2015. Un extranjero expulsado como consecuencia de las causales previstas en el artículo 2.2.1.13.2.1 del Decreto 1067 de 2015 puede presentar los recursos de la vía gubernativa contra el acto administrativo. Existen “otros eventos de expulsión” del artículo 2.2.1.13.2.2. del Decreto 1067 de 2015, ante los cuales la decisión de expulsión no admite recursos de la vía gubernativa. Por su parte, la expulsión puede decretarse como pena accesoria por medio de sentencia. En todo caso, un extranjero afectado con la medida de expulsión sólo podrá regresar al país con visa, transcurrido un término no menor de cinco años. En caso de que la expulsión impida regresar al país por un término superior a 10 años, esta decisión deberá ser consultada al director de Migración Colombia o al subdirector de extranjería. El artículo 7.10 de la Ley 2136 de 2021 señala que esta sanción resulta de haber incurrido en una o varias faltas legales.

Inadmisión o rechazo

Es una decisión administrativa no catalogada como sanción, según el artículo 2.2.1.11.3.1. del Decreto 1067 de 2015. Este artículo no distingue entre los términos “inadmisión” y “rechazo”, como tampoco lo hace el artículo 7.11 de la Ley 2136 de 2021. Esta decisión supone que la autoridad migratoria niega el ingreso de una persona a Colombia y ordena su inmediato retorno al país de embarque, al país de origen o a un tercer país que la admita. Legalmente, esta decisión no está concebida como sanción, pues el extranjero inadmitido o rechazado puede regresar nuevamente al país, apenas cumpla los requisitos del artículo 2º del Decreto 1727 de 2020 que modificó el artículo 2.2.1.11.3.1. del Decreto 1067 de 2015.

Migrante

No existe una definición unívoca. OIM ha definido este concepto como aquel que designa a toda persona que se traslada fuera de su lugar de residencia habitual, ya sea dentro de un país o a través de una frontera internacional, de manera temporal o permanente, y por diversas razones.

Migrante en tránsito

Migración regular

Según el artículo 7º de la Ley 2136 de 2021, es el proceso de ingreso y salida del territorio nacional de ciudadanos nacionales y extranjeros debidamente registrados por los puestos de control migratorio habilitados por parte de Migración Colombia, con el uso del pasaporte, visa, documento de viaje u otros documentos debidamente establecidos por la normatividad vigente o los acuerdos internacionales suscritos por el Estado colombiano.

Migración irregular

Es el ingreso o permanencia en el territorio nacional de ciudadanos extranjeros no autorizados para ingresar o permanecer en el territorio, de acuerdo con el artículo 7º de la Ley 2136 de 2021. Por su parte, el artículo 2.2.1.11.2.4. del Decreto 1067 de 2015 define el ingreso irregular en los siguientes casos: (i) ingreso al país por lugar no habilitado; (ii) ingreso al país por lugar habilitado, pero evadiendo u omitiendo el control migratorio; e (iii) ingreso al país sin la correspondiente documentación o con documentación falsa.

Titular de una visa de tránsito aeroportuario

La categoría migratoria de tránsito aeroportuario hace parte del tipo de visado de visitante. Dicha categoría está regulada en la Resolución 5477 de 2022. Esta categoría es dirigida a extranjeros de nacionalidades establecidas por medio de resolución (actualmente Resolución 3717 de 2023), que aspiran a realizar tránsito directo en alguno de los aeropuertos del territorio nacional y con destino a un tercer Estado. La permanencia autorizada en el aeropuerto será de máximo 24 horas, restringida estrictamente a zonas estériles o de tránsito directo en un solo aeropuerto con operación internacional. El artículo 14 de la Resolución 5477 de 2022 precisa que esta visa no permite el ingreso migratorio al país.

Zona de tránsito aeroportuario

De acuerdo con el Reglamento Aeronáutico Civil 209, es una zona especial que se establece en los aeropuertos internacionales, con la aprobación de las autoridades competentes y bajo su supervisión o control directo, en la que los pasajeros pueden permanecer durante el tránsito o trasbordo sin solicitar entrada al Estado colombiano. Según el artículo 33 de la Resolución 5477 de 2022 y el artículo 8º de la Resolución 3717 de 2023, la llegada y la permanencia en las zonas de tránsito internacional de los

aeropuertos con operación internacional no se consideran como un ingreso al país, en términos migratorios. Sin embargo, ello no impide que Migración Colombia ejerza sus labores de vigilancia y control sobre dichas zonas aeroportuarias.

Tabla 7. Nociones esenciales en el contexto de movilidad humana

Marco jurídico sobre la soberanía del Estado para organizar los procedimientos administrativos de carácter migratorio. Procedimiento de inadmisión o rechazo de extranjeros

69. La Sala procederá a plantear (i) el parámetro constitucional y jurisprudencial, así como la perspectiva internacional y los aportes doctrinarios en relación con el Estado y su relación con el fenómeno de la migración, (ii) el marco legal para abordar la movilidad en el territorio nacional, (iii) el diseño institucional del procedimiento de inadmisión o rechazo de los extranjeros al territorio nacional, y (iv) los deberes de la autoridad migratoria cuando adopta una decisión administrativa de inadmisión o rechazo.

70. Parámetro constitucional. Siguiendo la Sentencia SU-397 de 2021[77], esta Corporación ha resaltado que la Carta de 1991 dispone en el artículo 9º que “las relaciones exteriores del Estado se fundamentan en la soberanía nacional, en el respeto a la autodeterminación de los pueblos y en el reconocimiento de los principios del derecho internacional aceptados por Colombia”. Asimismo, indica que “la política exterior de Colombia se orientará hacia la integración latinoamericana y del Caribe”. En esta dirección, el artículo 189 ibidem dispone que corresponde al presidente de la República, como jefe de Estado, jefe de Gobierno y suprema autoridad administrativa dirigir las relaciones internacionales. A su vez, señala que tiene el deber de conservar en todo el territorio el orden público y de restablecerlo donde fuere turbado[78].

71. De acuerdo con el numeral 2º del artículo 189 de la Constitución, el presidente debe dirigir las relaciones internacionales del Estado, lo que incluye la facultad de definir políticas migratorias que regulen el ingreso, la permanencia y la salida de personas de su territorio. En virtud del principio de soberanía, la autoridad migratoria ha sido investida de la facultad discrecional para fijar las condiciones de acceso, permanencia y salida del país respecto a los nacionales y extranjeros, con sujeción a los tratados internacionales[79].

72. El artículo 100 de la Constitución de 1991 indica que los extranjeros en Colombia disfrutarán de los mismos derechos civiles que se conceden a los colombianos. No obstante, por razones de orden público, la ley podrá subordinar a condiciones especiales o negarles el ejercicio de determinados derechos civiles. Por su parte, el artículo 2.2 de la Constitución aclara que es deber de los nacionales y de los extranjeros en Colombia acatar la Constitución y las leyes, y respetar y obedecer a las autoridades[80].

73. Por medio de la Sentencia SU-677 de 2017[81], la Corte Constitucional señaló que los preceptos constitucionales citados anteriormente (artículos 2º y 100) (i) garantizan a los extranjeros un tratamiento en condiciones de igualdad en materia de derechos civiles, (ii) aseguran la protección jurídica de las garantías constitucionales a las que tienen derecho por su calidad de extranjeros, y (iii) establecen en cabeza suya la responsabilidad de acatar y cumplir de manera estricta con los deberes que el ordenamiento jurídico impone a los residentes del territorio nacional.

74. Parámetro jurisprudencial. Bajo el parámetro constitucional, esta Corte ha aclarado que el ejercicio de la potestad soberana para determinar las condiciones de acceso, permanencia y salida del país respecto a sus nacionales y aquellos que no lo son, con sujeción a los tratados internacionales, no debe confundirse con una atribución arbitraria, pues encuentra límites claros que derivan de la titularidad de derechos fundamentales por parte de los

extranjeros[82]. Esto tiene una estrecha relación con que Colombia es un Estado social de derecho, pluralista y fundado en el respecto de la dignidad humana. Así, en línea con la Sentencia SU-397 de 2021[83], garantizar el derecho de los migrantes en el país no es un tema adjetivo, sino que lleva implícito consideraciones en las que se funda el Estado mismo. Ello no significa que el Estado no pueda iniciar acción alguna en contra de aquellas personas que no cumplan con su ordenamiento estatal, sino que, al adoptarlas, deben respetarse los derechos humanos y garantizar su pleno ejercicio a toda persona bajo su jurisdicción[84].

75. Aporte doctrinario. Se ha planteado que el Estado ha visto desafiada su capacidad para responder a necesidades globales de la humanidad. Uno de estos desafíos es el aumento de los flujos migratorios[85]. Estos flujos permiten reflexionar acerca de la posición del sujeto migrante y el movimiento migratorio en relación con el Estado como institución política. En ese sentido, para dilucidar acerca de la posición del sujeto migrante, se ha indicado que es necesario reconocer tres puntos clave: (i) el derecho de fuga como ejercicio de la libertad del sujeto que elige abandonar situaciones de violencia, explotación, precariedad, etc., cuando tiene las posibilidades de hacerlo[86]. Estas experiencias configuran nuevas subjetividades, marcadas por la desterritorialización, la vulnerabilidad, la resistencia, la incertidumbre, las imposiciones de la clandestinidad, la existencia al margen del Estado, la lejanía familiar y comunitaria, entre otros aspectos; (ii) la migración requiere adoptar un enfoque fenomenológico, el cual exige tematizar y hallar las variantes de la experiencia atendiendo a la primera persona, pasando del caso individualmente considerado[87]; (iii) el estudio de la frontera, concepto que no está reducido a una dimensión de organización aduanera, sino que es un área de relacionamiento caracterizado por la negociación, la flexibilidad y la variación[88], de manera que aquella no es la separación o el corte en una superficie territorial, sino el espacio que existe entre las partes que esa línea divide y al mismo tiempo conecta, la zona de intercambios, tránsitos y negociaciones que se crea en torno a la idea de la separación y a la necesidad de trascender esa escisión[89].

76. Procedimiento administrativo de inadmisión o rechazo de extranjeros. El artículo 11 de

la Ley 2136 de 2021 dispone que Migración Colombia, dentro del marco de la soberanía nacional y la política migratoria, tiene la función de ejercer “control migratorio, verificación migratoria y extranjería en el territorio, a través de procesos que permitan verificar y analizar el cumplimiento de los requisitos establecidos, para el ingreso, salida y permanencia de ciudadanos extranjeros y de nacionales en aquellas situaciones que les sean aplicables”.

77. De acuerdo con el artículo 2.2.1.11.4. del Decreto 1067 de 2015, el control migratorio es un procedimiento realizado por funcionarios de la autoridad migratoria, mediante el cual se revisa y analiza el cumplimiento de los requisitos establecidos para autorizar o denegar que una persona pueda ingresar o salir del territorio nacional. Ese control migratorio se ejerce en los puestos de control migratorio, lugares habilitados en el cruce de frontera, aeropuerto o puerto fluvial o marítimo. Por su parte, el artículo 2.2.1.11.7.6 del mismo decreto puntualiza que, en ejercicio de ese control migratorio, Migración Colombia tiene el deber de adelantar las investigaciones que considere necesarias en relación con el ingreso y permanencia de los extranjeros en el país, así como con las visas que ellos portan, su ocupación, profesión, oficio o actividad que adelantan en el territorio nacional, autenticidad de documentos, verificación de parentesco, verificación de la convivencia marital, entre otros aspectos.

78. En desarrollo de ese control migratorio, el artículo 12 de la Ley 2136 de 2021 reitera que puede “adelantar las investigaciones o estudios que considere necesarias, de oficio o a solicitud del Ministerio de Relaciones Exteriores en relación con el ingreso al país y salida de los extranjeros de este país, así como con las visas que ellos portan, su ocupación, profesión, oficio o actividad que adelantan en el territorio nacional, autenticidad de documentos, y verificación de parentesco”. Migración Colombia, según el artículo 16 de la misma ley, ejercerá sus funciones de vigilancia y control migratorio, actuando como órgano de policía judicial por intermedio de sus dependencias especializadas.

79. Además, sobre la competencia de control, verificación migratoria y extranjería, la Ley

2136 de 2021 dispone que Migración Colombia podrá disponer que el extranjero sea sujeto de (i) inadmisión o rechazo, (ii) deportación, (iii) expulsión, (iv) cancelación de visas y permisos establecidos en la normatividad vigente, y (v) sanciones y procedimientos migratorios (art. 18 y 19).

80. Según el artículo 2.2.1.13.1.3. del Decreto 1067 de 2015, la deportación implica que el extranjero deportado sólo podrá ingresar al país una vez transcurrido el término de la sanción que establezca la resolución (el cual no debe ser inferior a seis meses ni superior a diez años). Por su parte, el artículo 2.2.1.13.2.4. del Decreto 1067 de 2015 señala que la expulsión genera que el extranjero expulsado sólo podrá regresar al país con visa expedida por las oficinas consulares, transcurrido un término no menor de cinco años. En ambos casos, el artículo 16 de la Resolución 2357 de 2020 indica que se trata de sanciones (graves en el caso de la deportación y gravísimas en el caso de la expulsión). En resumen, el Decreto 1067 de 2015 reguló como procedimientos administrativos sancionatorios los que terminan con sanciones pecuniarias, la deportación y la expulsión, y no propiamente la inadmisión o el rechazo.

82. Este trámite encuentra su desarrollo en el Decreto 1067 de 2015, por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Administrativo de Relaciones Exteriores. De acuerdo con su artículo 2.2.1.11.3.1., la inadmisión o rechazo es una decisión administrativa, por la cual Migración Colombia niega el ingreso de un extranjero al territorio nacional, por cualquiera de las causales señaladas en el artículo 2.2.1.11.3.2. ibidem, modificado por el artículo 2º del Decreto 1727 de 2020.

83. En relación con el asunto que conoce esta Sala, entre otras causales, existen las siguientes: “dar información falsa, mentir o pretender engañar a la autoridad migratoria en la entrevista de ingreso al país o a las demás autoridades nacionales que requieran

información para su ingreso a Colombia” y “por razones de soberanía, cuando existan hechos o información fundada que indiquen que representa un riesgo para la seguridad del Estado o la convivencia ciudadana”. Contra la decisión de inadmisión o rechazo, precisa el Decreto 1067 de 2015, “no procede ningún recurso”[91].

84. La consecuencia de esta decisión administrativa consiste en que la autoridad migratoria ordena el inmediato retorno del extranjero a su país de embarque, de origen o a un tercer país que lo admite[92]. Para ello, la norma establece que Migración Colombia notifica y pone a disposición de la respectiva empresa de transporte que, valga la redundancia, haya transportado hacia el país al extranjero inadmitido, la cual procederá de forma inmediata por sus propios medios o a través de una empresa distinta que preste el mismo servicio a transportar al extranjero inadmitido.

85. El Decreto 1067 de 2015, en su artículo 2.2.1.11.5.12, también fija entre los deberes de las empresas de transporte internacional, “Retornar por su cuenta al país de procedencia, de origen o a un tercer país que lo acepte, al extranjero que sea objeto de inadmisión o rechazo”.

86. Por su parte, el artículo 14 de la Resolución 5477 de 2022[93] establece que, aunque una persona sea titular de una visa que autorice su ingreso al territorio nacional, la autoridad de control migratorio puede negar el ingreso de esa persona en caso de que se configure una causal de inadmisión o rechazo. De igual manera, aclara que las visas tipo V (visitante) para tránsito aeroportuario no permiten el ingreso migratorio al país.

87. Esta resolución aclara en su artículo 22 que las categorías de tránsito aeroportuario y turismo hacen parte del mismo tipo de visa de visitante (V). Sin embargo, cada categoría tiene requisitos específicos para su otorgamiento. La visa V de tránsito aeroportuario permite permanecer en el aeropuerto hasta por 24 horas, está restringida estrictamente a

zonas estériles o de tránsito directo en un solo aeropuerto con operación internacional. La llegada y la permanencia en zonas de tránsito internacional de los aeropuertos con operación internacional no se consideran un ingreso al territorio nacional, en términos migratorios. Lo anterior, sin menoscabo de las labores de vigilancia y control que sobre dichas zonas aeroportuarias ejerce Migración Colombia. Por su parte, la visa V de turismo permite el ingreso migratorio al país. Ambas categorías migratorias (tránsito aeroportuario y turismo) tienen en común que la visa tipo V se expide para aquellas actividades en las que el titular realiza una actividad temporal en el país, sin ánimo de establecer domicilio en Colombia.

88. Por último, continuando con el análisis sobre el procedimiento de inadmisión o rechazo, es pertinente que esta Sala haga referencia al Reglamento Aeronáutico 209 de Facilitación del Transporte Aéreo, adoptado mediante Resolución 02800 del 30 de diciembre de 2020. La adopción de este reglamento surge en respuesta a los artículos de la Convención sobre Aviación Civil Internacional, firmada en Chicago el 7 de diciembre de 1944, incorporada en el ordenamiento interno por medio de la Ley 12 de 1947. Según el Capítulo H – Personas no Admisibles y Deportadas, existen distintos deberes para la autoridad migratoria, a saber:

Deberes de Migración Colombia

Durante el periodo en que un pasajero no admisible o una persona que vaya a ser deportada estén bajo la custodia de sus funcionarios, deberá preservar la dignidad de estas personas y no emplear medidas que puedan vulnerar su dignidad. Estas personas deberán ser tratadas de conformidad con las disposiciones internacionales, comprendido el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de las Naciones Unidas.

Notificará sin tardanza al explotador de aeronaves (EA) que una persona ha sido considerada no admisible.

Coordinará con el EA el plazo para el retiro de la persona que ha sido considerada no admisible, a fin de conceder al EA el tiempo necesario para facilitar el retiro de la persona,

utilizando sus propios servicios o haciendo arreglos alternativos para el retiro.

Se cerciorará de que se entregue al EA la orden de retiro de una persona que ha sido considerada no admisible. Esta orden incluirá información sobre el vuelo de entrada que transporte a dicha persona, el nombre, la edad, el género y la nacionalidad de la persona en cuestión.

En caso de que la persona no admisible haya perdido o destruido sus documentos de viaje, expedirá una carta de envío siguiendo el formato que se indica en el Apéndice del RAC 209, con el fin de facilitar información a las autoridades de los Estados de tránsito o del punto inicial del viaje. La carta de envío, la orden de retiro y toda otra información pertinente se entregará al EA o, en el caso de personas escoltadas, a la escolta, quienes serán responsables de entregarlos a las autoridades competentes en el Estado de destino.

En caso de que los documentos de la persona no admisible hayan sido confiscados, expedirá una carta de envío siguiendo el formato que se indica en el Apéndice del RAC 209, con el fin de facilitar información a las autoridades de los Estados de tránsito o del punto inicial del viaje. La carta de envío, junto con una fotocopia de los documentos de viaje confiscados y la orden de retiro, se entregarán al EA o, en el caso de personas escoltadas, a la escolta, quienes serán responsables de entregarlos a las autoridades competentes del Estado de destino.

En caso de que tenga razones para creer que una persona no admisible podría oponer resistencia a su retiro, notificará al EA con la máxima antelación posible a la salida prevista, de modo que este pueda tomar medidas cautelares para garantizar la seguridad del vuelo.

No impedirá que el EA recupere con la persona no admisible los gastos de transporte relacionados con su retiro.

Cuando corresponda, deberá coordinar con el EA y el explotador de aeropuerto el lugar adecuado al que sea trasladada la persona inadmisibles.

Cuando el retiro de una persona no admisible se relacione con un menor no acompañado,

Migración Colombia y el EA tomarán las medidas apropiadas para asegurarse que se disponga de los arreglos pertinentes para el menor, en el punto de salida, de tránsito o de destino, proporcionando la debida atención al interés de la persona.

Aceptará examinar el caso de una persona retirada de un Estado en el que se le haya considerado no admisible, si dicha persona inició su viaje en ese territorio. No hará volver a una persona al país donde se le haya considerado anteriormente no admisible.

No impedirá la salida de la aeronave correspondiente, mientras se determine la admisibilidad o no de alguno de los pasajeros que lleguen en esa aeronave. Podría hacerse una excepción a esta obligación, en el caso de vuelos poco frecuentes o si el Estado colombiano tiene razones para creer que podría haber un número extraordinariamente alto de personas no admisibles en un vuelo específico.

Tabla 8. Deberes de Migración Colombia contenidos en el RAC 209

89. Este caso no puede resolverse sin un abordaje integral sobre el fenómeno de migración en tránsito y el análisis de sus derechos. En consecuencia, esta Sala procederá a explicar: (i) el fenómeno de la migración en tránsito, (ii) las particularidades de la migración africana, teniendo en cuenta que las agenciadas provienen de ese continente, (iii) cómo ha sido la protección de los migrantes desde una perspectiva del derecho internacional de los derechos humanos y las respuestas adoptadas en la región latinoamericana, y (iv) algunas soluciones implementadas desde una perspectiva de derecho comparado.

90. (i) Fenómeno de la migración en tránsito. A nivel jurídico, en el orden interno no existe un concepto de migración. Por medio de la Sentencia C-288 de 2009[94], la Corte Constitucional trajo a colación las definiciones de la Real Academia de la Lengua Española y de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Según la primera definición, la migración

es la acción y el efecto de pasar de un país a otro para establecerse en él, o el desplazamiento geográfico de individuos o grupos, generalmente por causas económicas o sociales. Según la segunda definición, la migración es dejar a un Estado con el propósito de trasladarse a otro y establecerse en él[95]. Respecto al concepto “migrante”, tampoco existe una definición unívoca. OIM ha definido este concepto como aquel que designa a toda persona que se traslada fuera de su lugar de residencia habitual, ya sea dentro de un país o a través de una frontera internacional, de manera temporal o permanente, y por diversas razones[96]. Respecto al concepto de migrante de tránsito, por primera vez en Colombia la Ley 2136 de 2021 hace anotaciones concretas, y define al migrante de tránsito como aquel que ingresa al territorio nacional sin vocación de permanencia con el propósito de dirigirse hacia un tercer país (artículo 7º). A pesar de la complejidad para definir el fenómeno de migración en tránsito, puede evidenciarse, por lo menos en la Ley 2136 de 2021, un factor característico: la vocación de permanencia o la intencionalidad del extranjero, no el tiempo de permanencia efectiva o el ingreso efectivo a un país determinado.

91. Desde un ámbito académico, organizaciones internacionales de derechos humanos han planteado distintos conceptos de migración en tránsito. ACNUR[97] plantea que comúnmente se entiende por este término la estancia temporal de los migrantes en uno o varios países, con el objeto de llegar a otro destino definitivo. OIM[98] define al migrante en tránsito como la persona que llega por aire, mar o tierra a un Estado con el solo propósito de continuar su viaje a otro Estado. Estas organizaciones han reconocido la dificultad de plantear una definición unívoca, pues existe un concepto de temporalidad involucrado en la noción de tránsito. Así, señalan que para muchos migrantes el itinerario hacia su destino final puede tomar entre meses y años, lo cual es un desafío a esa noción y genera la pregunta sobre cuánto tiempo debe transcurrir para que un Estado de tránsito sea considerado un Estado de destino[99].

92. (ii) Migrantes africanos en Latinoamérica. En sede de revisión, todos los intervinientes aportaron una descripción sobre el fenómeno de la migración africana. Señalaron que primero debe tenerse en cuenta que la población africana asciende a más de 1.250.000.000

habitantes, de los cuales el 3% es población migrante. A 2024, en el mundo existen 281.000.000 de migrantes, de los cuales 36.000.000 son africanos[100]. Este fenómeno proviene de las desigualdades sociales, los proyectos políticos, los problemas ambientales y las gestiones económicas que generan los índices de pobreza y exclusión más altos del mundo. En conjunto, estas problemáticas tienen su causa en profundas raíces históricas que complejizan el contexto africano, debido a la presencia de conflictos históricos, sociales, políticos y económicos a lo largo de los años[101].

93. Estas problemáticas existen en distintos países africanos, entre ellos, Camerún. Ese país alberga más de 200 grupos étnicos, los cuales cuentan con una profunda división lingüística[102]. Esta división entre personas francófonas y anglófonas ha derivado en una situación de discriminación y de barreras para acceder a derechos humanos y servicios básicos, como la salud, la educación y el acceso a la justicia. Las comunidades ubicadas en las regiones del noroeste y el suroeste, compuestas en su mayoría por personas anglófonas, han denunciado una marginación económica, política y social, promovida por el gobierno central (francófono), resultando en cortes de internet a regiones comprendidas mayormente por esta población, sentimiento de falta de representación política, protestas y manifestaciones contra el uso del francés en las escuelas y los tribunales de las regiones de habla inglesa y contra la no publicación de documentos gubernamentales en inglés, represión por parte de las fuerzas gubernamentales (de las cuales las organizaciones de derechos humanos han advertido el uso excesivo de la fuerza), desapariciones forzadas y actos de tortura, tratos inhumanos y degradantes[103].

94. Desde 2017, se ha librado en el territorio de las regiones del noroeste y el suroeste una guerra entre insurgentes y fuerzas gubernamentales por la “República Federal de Ambazonia”. Entre 2017 y 2022, decenas de miles de personas han muerto en el conflicto y más de un millón de ellas ha sido obligada a desplazarse a zonas francófonas o a otros países. La situación en dichas regiones es preocupante y tensa, caracterizada por incidentes de combates continuos entre las fuerzas de seguridad del Estado y grupos armados no estatales, amenazas de muerte, ataques selectivos, destrucción de bienes, detenciones

arbitrarias, violaciones, agresiones físicas, secuestros, extorsión y uso continuado de artefactos explosivos improvisados. A principios de 2023, las milicias separatistas lanzaron una nueva campaña de violencia en las regiones del noroeste y el suroeste y, al mismo tiempo, el Gobierno inició el reclutamiento de nuevos soldados, intensificó las patrullas de las fuerzas especiales en las regiones anglófonas y atacó posiciones separatistas[104].

95. En Camerún existen varias crisis humanitarias, en las que confluyen inseguridad en la región del extremo norte, violencia y falta de alimentos. Estas crisis son: el conflicto armado en la cuenca del lago Chad, en el que están implicados los grupos Estado Islámico de la Provincia de África Occidental y Boko Haram; la violencia armada en las regiones anglófonas del noroeste y sudoeste; y la presencia de 335.000 personas refugiadas de la República Centroafricana con acceso limitado a empleos, alimentos, educación, agua, saneamiento y servicios de higiene[105]. Situaciones como las descritas, además de la criminalización de las relaciones sexuales entre personas del mismo sexo y los problemas derivados del cambio climático, generan vulneraciones masivas de derechos humanos e impulsan a numerosas personas a abandonar el país en busca de protección. En medio de las crisis humanitarias que existen en el país, las mujeres y las niñas padecen una situación particular en la que predomina la violencia de género como consecuencia de la disponibilidad limitada de kits de atención médica, la violencia doméstica, las prácticas socioculturales, la ineficacia de la legislación, y la falta de medios de subsistencia y de servicios básicos, circunstancias que las obligan a vivir en condiciones extremadamente precarias[106].

96. Camerún experimenta el fenómeno migratorio en tres sentidos: como país de destino para nacionales de otros países vecinos que buscan mejores oportunidades, como país de tránsito para migrantes que buscan llegar a países del norte, y como país de inmigrantes con las mismas intenciones. Sin embargo, en los últimos años ha surgido un fenómeno migratorio sur-sur: la población africana ha optado por desplazarse a países del sur global, como los latinoamericanos. Este fenómeno atiende tres factores: las barreras que encuentran para ingresar a territorios desarrollados, las motivaciones económicas, y las políticas migratorias en países latinoamericanos[107].

97. Desde 2013, Latinoamérica se ha convertido en una ruta intercontinental de personas provenientes de África que transitan por los países que la conforman. Este cambio se produce en un momento en el que Europa impide el paso de los migrantes por el mar Mediterráneo[108]. Al momento de desplazarse, la mayoría de migrantes africanos pasan por Colombia, Panamá, Costa Rica, Nicaragua, Honduras, Guatemala y México. Una de las partes más peligrosas es la ruta del Tapón del Darién, un tramo de selva que se extiende a ambos lados de la frontera entre Colombia y Panamá, donde los migrantes deben afrontar actos delictivos por parte de grupos al margen de la ley, inundaciones repentinas, suministro limitado de alimentos y caminos tortuosos[109]. Respecto al tránsito aéreo, el Aeropuerto Internacional El Dorado “Luis Carlos Galán” en Colombia se ha convertido en un punto central para migrantes africanos que buscan llegar a El Salvador y Nicaragua, ruta que pretende evitar el paso por el Tapón del Darién.

98. En resumen, con base en los conceptos allegados a esta Corporación y las referencias académicas citadas, la Sala puede concluir que la migración de tránsito africana en Latinoamérica es un movimiento complejo con raíces históricas, sociales, políticas y económicas; creciente al presentar distintos flujos por vías aéreas y terrestres; y caracterizado por representar un punto de tránsito que genera múltiples riesgos para las personas, las cuales se enfrentan a innumerables barreras.

99. Marco internacional para la protección a la población migrante. Es posible encontrar varios instrumentos pertinentes que, desde una perspectiva internacional, aplican para la comprensión de los derechos de la población migrante:

Instrumento

Contenido

Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951 y su Protocolo de 1967

El Estado colombiano es parte de esta convención, aprobada por la Ley 35 de 1961 y ratificada el 10 de octubre de 1961, así como de su Protocolo, aprobado por la Ley 65 de 1979 y ratificado el 4 de marzo de 1980. En el ámbito que analiza la Sala, la Convención consagra en su artículo 33 la prohibición de devolución: “Ningún Estado Contratante podrá, por expulsión o devolución, poner en modo alguno a un refugiado en las fronteras de los territorios donde su vida o su libertad peligre por causa de su raza, religión, nacionalidad, pertenencia a determinado grupo social, o de sus opiniones políticas. Sin embargo, no podrá invocar los beneficios de la presente disposición el refugiado que sea considerado, por razones fundadas, como un peligro para la seguridad del país donde se encuentra, o que, habiendo sido objeto de una condena definitiva por un delito particularmente grave, constituya una amenaza para la comunidad de tal país”.

Declaración de Cartagena sobre Refugiados de 1984

Esta declaración, adoptada por el Coloquio Sobre la Protección Internacional de los Refugiados en América Central, México y Panamá, amplía el concepto de refugiado de la Convención de 1951. Así, este término es aplicable también a aquellas personas que han huido de sus países de origen porque su vida, seguridad o libertad han sido amenazadas por la violencia generalizada, la agresión extranjera, los conflictos internos, la violación masiva de los derechos humanos u otras circunstancias que hayan perturbado gravemente el orden público. El Coloquio que adoptó esta declaración reiteró la importancia y significación del principio de no devolución.

Principios y Directrices Recomendados sobre los Derechos Humanos en las Fronteras Internacionales de 2014

Estos principios acompañaron al informe del Secretario General sobre la Protección de los Migrantes (A/69/277), presentado en el sexagésimo noveno periodo de sesiones de la Asamblea General celebrado en 2014. El documento contiene tres principios recomendados del derecho internacional de los derechos humanos (la primacía de los derechos humanos, no discriminación y asistencia y protección contra cualquier daño), que establecen la obligación de los Estados de proteger, respetar y hacer efectivos los derechos humanos de

todos los migrantes en las fronteras internacionales.

Declaración de Nueva York para los Refugiados y los Migrantes de 2016

Esta declaración fue aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas. Por medio de ella, los Estados miembro de las Naciones Unidas aprobaron una serie de compromisos para fortalecer y mejorar los mecanismos de protección de las personas en situación de movilidad humana. Al adoptar esta declaración, los Estados miembro manifestaron solidaridad hacia las personas forzadas a huir; reafirmaron su obligación de respetar sin distinción los derechos humanos de las personas refugiadas y migrantes; se comprometieron a apoyar a los países afectados por movimientos de gran proporción de personas refugiadas y migrantes; y convinieron que proteger a personas refugiadas y apoyar a los países que las acogen constituye una responsabilidad internacional que debe compartirse y distribuirse de manera equitativa.

Pacto Mundial sobre Refugiados de 2018

Pacto Mundial para la Migración Segura, Ordenada y Regular de 2018

Este pacto fue adoptado en una conferencia intergubernamental sobre migración, elaborado bajo los auspicios de Naciones Unidas, y pretende abarcar todas las dimensiones de la migración internacional de forma holística, incluida la migración en tránsito. El pacto enumera distintos objetivos para la acción de los Estados, reforzados por compromisos específicos, que pretenden abordar los retos relacionados con la migración actual. Los compromisos y acciones pueden considerarse una guía para que los Estados cumplan con sus obligaciones en materia de derechos humanos a la hora de diseñar medidas de gobernanza de la migración, para reducir los riesgos y vulnerabilidades a los que se enfrentan los migrantes en las diferentes etapas de la migración y para crear condiciones propicias que permitan a todos los migrantes convertirse en miembros activos de la sociedad.

Tabla 9. Marco internacional para la protección a la población migrante

100. Marco jurídico nacional para la protección a la población migrante. El Estado colombiano ha realizado un esfuerzo legislativo para abordar la movilidad al interior del territorio nacional. Entre las normas aplicables, la Sala destaca las siguientes: la Ley 43 de 1993 desarrolló el concepto de nacionalidad; la Ley 1465 de 2011 creó el Sistema Nacional de Migraciones; la Ley 1565 de 2012 buscó reducir los efectos de la emigración; la Ley 1997 de 2019 removió temporalmente obstáculos para la adquisición de la nacionalidad; la Ley 2135 de 2021 buscó fomentar el desarrollo de las zonas de frontera con la coordinación del gobierno, bajo la idea de participación de los departamentos y municipios ubicados en dichas zonas; la Ley 2136 de 2021 estableció definiciones, principios y lineamientos para la reglamentación y orientación de la Política Integral Migratoria del Estado colombiano – PIM; finalmente, la Ley 2332 de 2023 propuso alternativas para superar la apatridia en Colombia.

101. La Ley 2136 de 2021, por medio de la cual se establecen las definiciones, principios y lineamientos para la reglamentación y orientación de la política integral migratoria del Estado colombiano, busca fortalecer los aspectos sustanciales del tratamiento normativo de las personas extranjeras en el país. Entre los objetivos de esta norma, destacan: promover una migración segura, ordenada y regular; promover la integración socioeconómica de los migrantes; caracterización y retorno de colombianos; y desarrollo de los derechos de los migrantes y protección a la mujer y a las poblaciones vulnerables.

102. Esta ley incorpora dentro de sus lineamientos: (i) “Desarrollar estrategias para la protección de los derechos humanos de los migrantes”; (ii) “Adoptar las medidas necesarias para la prevención y eliminación de todas las formas de discriminación hacia las personas migrantes como el racismo, la xenofobia, la intolerancia, entre otras”; (iii) “Guardar la coherencia respecto de la respuesta a las dinámicas internacionales en materia de migración, buscando que el tratamiento de los nacionales en el exterior sea el mismo que se ofrece a los extranjeros en Colombia”; y (iv) la “Adopción de medidas que reduzcan la condición de vulnerabilidad de la población migrante”.

103. También incluye los principios de participación, igualdad, no discriminación, integración, interés superior de las niñas, los niños y adolescentes, la libre movilidad, la no devolución, el debido proceso y el enfoque diferencial. Sobre libre movilidad dispone que “Toda persona tiene derecho a circular libremente y a elegir su residencia en el territorio de un Estado, a entrar y salir de él, y a regresar a su país, con las limitaciones que establezca la ley”. Además, respecto del principio de no devolución precisa que “No se devolverá a persona alguna al país, sea o no de origen, en el cual su vida, libertad e integridad esté en riesgo por causa de su raza, religión, nacionalidad, pertenencia a determinado grupo social u opiniones políticas o cuando existan razones fundadas para considerar que estaría en peligro de ser sometida a tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, de conformidad con los instrumentos internacionales ratificados por Colombia en la materia. Aquello[s] solicitantes de la condición de refugiados que no hubieran obtenido el estatuto de tal podrá[n] solicitar un permiso de permanencia en el país, de conformidad a la legislación existente en Colombia”.

104. En relación con el reconocimiento de derechos de los extranjeros, la Ley 2136 de 2021 aludió a la unidad familiar, a la libre circulación y residencia, al retorno, al asilo, a la participación con enfoque diferencial, a la gestión migratoria de derechos humanos, y a la vida digna e integridad de las mujeres. Asimismo, esta regulación aborda distintas realidades, como el acompañamiento a la población retornada colombiana, el fortalecimiento de los colombianos en el exterior, la situación de los extranjeros en Colombia, la nacionalidad y los riesgos asociados a los procesos de movilidad.

105. Ahora bien, en Colombia no existe una regulación específica para la población migrante en tránsito por el país, pero la Ley 2136 de 2021 pretendió abordar este fenómeno. En la exposición de motivos[110] se reseña que “unos de los principales objetivos del Gobierno nacional [...] [fue] diseñar y formular una nueva ley migratoria adaptada a estos nuevos escenarios, siguiendo, además, la tendencia de países de la región como Perú, Ecuador, Chile o Argentina que han adecuado o se encuentran adecuando su normativa en esta materia”. Por “nuevos escenarios”, el entonces Proyecto de Ley No. 036 de 2019

(Senado) fue consciente de que “Colombia no sólo es el principal receptor de los migrantes venezolanos, así como de colombianos retornados de ese país, sino la principal ruta de tránsito de esta población hacia el sur del continente [...]”.

106. Uno de los puntos donde puede verse probablemente una mayor relación con la migración en tránsito consiste en el manejo de los riesgos asociados a este fenómeno. Según el Ministerio de Relaciones Exteriores[111], la Ley 2136 contempla medidas preventivas y respuestas a situaciones de riesgo de la población migrante en tránsito, por ejemplo, por medio de sus artículos 73 y 74. Este ministerio y Migración Colombia han centrado sus esfuerzos en la situación del Tapón del Darién, la cual ejerce gran “presión por parte de los flujos migratorios de tránsito”. Se han abierto Puntos de Movilidad Segura en la región, se ha planteado la Estrategia Nacional de Lucha contra el Tráfico de Migrantes 2023 – 2026 por parte de la Comisión Intersectorial de Lucha contra el Tráfico de Migrantes, se ha fortalecido la atención humanitaria, se han creado mesas migratorias municipales, se han adelantado campañas como No te contaron, se han implementado aplicaciones como LibertApp y Tránsito Seguro, se han organizado talleres como el Taller de Co-Creación, entre otras iniciativas[112].

107. Debe también tenerse en cuenta que, aunque la Ley 2136 de 2021 buscó responder a la migración en tránsito e “impulsar el tratamiento integral de la realidad migratoria pluridimensional, así como una respuesta intersectorial y multidimensional”, estuvo enfocada en la migración venezolana[113]. A pesar de los enormes avances que el Estado colombiano ha generado en relación con la migración venezolana[114], muy considerados por organizaciones internacionales[115], la migración en Colombia no comienza ni se acaba con la movilidad proveniente de Venezuela, y mucho menos es una cuestión coyuntural o marginal, carente de vocación de permanencia.

Reglas jurisprudenciales sobre libertad personal. Subreglas para su aplicación respecto del fenómeno de la migración en tránsito

108. Libertad personal. La libertad personal adquiere en la Constitución Política de 1991 una triple naturaleza: como valor, principio y derecho fundamental[116]. En esta última perspectiva, la Carta hace referencia a la libertad personal en su artículo 28[117]. Este artículo, a manera de cláusula general, representa la máxima tutela y reconocimiento a la libertad[118], aunque existen normas constitucionales que protegen ámbitos específicos bajo la forma de derechos o libertades[119]. El artículo 32 de la Carta, por ejemplo, contempla una excepción a la privación de la libertad por mandato de autoridad judicial competente en caso de flagrancia[120].

109. En el escenario jurisprudencial, la Corte Constitucional ha precisado que la libertad implica que todo individuo puede optar autónomamente por el comportamiento que considere conveniente en su relación con otras personas, siempre y cuando no lesione los derechos de los demás ni el orden jurídico[121]. Por libertad personal, la Corte ha entendido la ausencia de aprehensión, retención, captura, detención o cualquier otra forma de limitación de la autonomía de la persona[122]. El núcleo esencial de este derecho está constituido, de una parte, por la posibilidad y el ejercicio positivo de todas las acciones dirigidas a desarrollar las aptitudes y elecciones individuales que no pugnen con los derechos de los demás ni entrañen abuso de los propios y, de otra, por la prohibición de todo acto de coerción física o moral que interfiera o suprima la autonomía de la persona, sojuzgándola, sustituyéndola, oprimiéndola o reduciéndola indebidamente[123].

110. No obstante, el derecho a la libertad personal no es inmune a ciertas formas de restricción, es decir, puede haber lugar a la privación de la libertad mediante (i) el mandamiento escrito de autoridad judicial competente, (ii) el acatamiento de las formalidades legales o (iii) la existencia de un motivo previamente definido en la ley[124]. A este respecto, la Constitución establece una reserva legislativa para fijar las condiciones en las que es posible privar de la libertad a las personas. En todo caso, las restricciones no pueden afectar el núcleo esencial de este derecho, pues deben estar justificadas en el cumplimiento de fines necesarios para la protección de derechos o bienes constitucionales,

ser notoriamente útiles y manifiestamente indispensables. Además, se requiere que el efecto negativo por la restricción sea mitigado con el beneficio constitucional que se alcanza a raíz de su restricción[125].

111. La Sentencia C-303 de 2019[126] concluyó que, aunque en un primer momento se interpretó que el artículo 28.2 de la Constitución autorizaba la privación administrativa de la libertad con el único fin de identificar a las personas y permitir su judicialización (“detención administrativa preventiva derivada de aprehensión material”), dicha interpretación fue abandonada, al considerar que la reserva judicial estricta en la materia concierne no únicamente al control sobre la regularidad de la aprehensión, sino también a la orden judicial de privación de la libertad. Por ende, la Corte declaró la inconstitucionalidad de una serie de potestades que significaban una privación administrativa de la libertad, lo cual no excluyó que se avalara la constitucionalidad de restricciones de la libertad ordenadas por autoridades administrativas, a condición de que ellas tuvieran una finalidad no sancionatoria, no significaran una privación de la libertad y en su ejecución se respetaran los principios y derechos constitucionales involucrados.

112. En conclusión, esta Sala entiende que el artículo 28 superior consagra la garantía de la libertad personal. Constitucionalmente, sólo es posible privar de la libertad a las personas (concepto que supone una efectiva afectación de la libertad física y es distinto de las restricciones momentáneas de la libertad personal) por orden de autoridad judicial competente. Dado que la libertad es la regla general y su privación es la excepción, la competencia debe ser clara y expresa. Esta reserva judicial también está contenida en el artículo 28.2 de la Carta, pues ella concierne al control sobre la regularidad de la aprehensión y la orden judicial de privación de la libertad. Sin embargo, la Constitución no excluye restricciones de la libertad ordenadas por autoridades administrativas, siempre que estas no tengan una finalidad sancionatoria, no priven de la libertad a la persona, y respeten los principios y derechos constitucionales involucrados, por ejemplo, la dignidad humana y la prohibición de tortura u otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes[127].

113. Subreglas sobre la aplicación del derecho a la libertad personal respecto del fenómeno de la migración en tránsito. El artículo 2.2.1.11.3.1. del Decreto 1067 de 2015 regula el procedimiento de inadmisión o rechazo. Este procedimiento prevé que la autoridad migratoria puede negar el ingreso de un extranjero al país por cualquiera de las causales señaladas en el artículo siguiente, evento en el que ordenará su inmediato retorno al país de embarque, de origen o a un tercer país que admita a la persona. Para ese efecto, debe notificar y poner a la persona inadmitida a disposición de la respectiva empresa de transporte, para que esta proceda de forma inmediata y por sus propios medios o a través de una empresa distinta que preste el mismo servicio de transporte a transportar a dicho extranjero. En ese sentido, este artículo enfatiza en que (i) la autoridad migratoria ordene el inmediato retorno de la persona inadmitida, y que (ii) la respectiva empresa transportadora proceda de forma inmediata a ejecutar su salida del territorio nacional.

114. Recuérdesse que el objeto de estudio en el presente caso está circunscrito, entre otros derechos, a la presunta vulneración del derecho a la libertad personal de migrantes en tránsito ubicadas en una zona de tránsito aeroportuario, quienes permanecieron allí como consecuencia de una decisión administrativa de inadmisión o rechazo hasta la fecha en que pudiera materializarse su salida del territorio nacional.

115. Para la Sala, la valoración de este derecho, desde el marco del proceso administrativo de inadmisión y rechazo, genera tres conclusiones iniciales. Primera, en la práctica, los migrantes son restringidos en su libertad. Segunda, existe una tendencia internacional a considerar que tales restricciones deben valorarse desde los principios de necesidad y proporcionalidad. Tercero, existe un vacío en la legislación nacional cuando el retorno no es inmediato.

116. Los migrantes, en la práctica, son restringidos en su libertad. Esto puede ocurrir a su llegada a las zonas de frontera, zonas de tránsito aeroportuario y otros centros de recepción dispuestos para su identificación y registro[128]. Aunque el diseño de estos lugares no

contempla largas estadías de los migrantes, las demoras en los procedimientos pueden ocasionar que la llegada y el trámite de identificación y registro de estas personas pueda tardar días e incluso meses[129]. De igual manera, ocasiona de facto que los migrantes no puedan acceder a ciertas garantías mínimas para defender sus derechos[130].

117. ACNUR[131] ha identificado que los migrantes enfrentan barreras en relación con los temas de libertad personal y tránsito transfronterizo digno. En varias oportunidades, ACNUR ha explicado que a los migrantes restringidos en su libertad se les suele negar los servicios de asistencia jurídica o de interpretación, los servicios de atención médica, incluidos los de salud mental, y condiciones adecuadas como espacio, alimentos, agua e higiene[132]. Dichas barreras hacen que los migrantes en tránsito busquen evitar a las autoridades por completo, lo que los vuelve vulnerables a los abusos y la explotación, y acrecienta la posibilidad de que acepten riesgos mayores para proseguir su viaje.

118. Cualquier restricción a la libertad personal que ocurra en la práctica debe ser necesaria y proporcional. Tratándose de la protección del derecho a la libertad personal, la Sala destaca algunos casos a nivel comparado que resultan relevantes para valorar su alcance en el caso concreto.

119. Ecuador. En 2020, el Pleno de la Corte Constitucional de Ecuador[133] se pronunció sobre la restricción a la libertad personal de personas extranjeras en aeropuertos, con ocasión del caso de un ciudadano cubano que permaneció tres días en el aeropuerto de Guayaquil, debido a que se le revocó su nacionalidad sin haber sido notificado ni del inicio ni del final del procedimiento[134]. Al respecto, ese tribunal estableció que la persona estaba bajo custodia del Estado con libertad de movimiento sustancialmente limitada, por lo que se configuraba una forma de detención migratoria. Concluyó, entonces, que las detenciones en aeropuerto por más de 24 horas son arbitrarias y que deben cumplir con un trato digno, incluyendo: (i) no ser incomunicadas, (ii) información sobre las razones de la limitación de ingreso, (iii) intérprete o traductor, (iv) solicitar protección internacional con las debidas garantías, (v) asistencia consular, (vi) asesoría jurídica de su elección o apoyo de la Defensoría Pública y la Defensoría del Pueblo (con notificación inmediata ante inadmisión) y

(vii) activar mecanismos legales que consideren necesarios e idóneos.

120. Corte Europea de Derechos Humanos. Otro caso es *J.A. and others v Italy* de la Corte Europea de Derechos Humanos[135]. En esa oportunidad se conoció la situación de cuatro tunecinos que fueron rescatados en el mar y llevados a una instalación italiana en la isla de Lampedusa. Estas personas no tuvieron oportunidad de solicitar asilo antes de su expulsión del país y fueron detenidas por más de 10 días, durante los cuales no tuvieron permiso para salir de esa instalación. La Corte citó numerosos reportes en los cuales describió que esos lugares, “Italian hotspots”, estaban rodeados de vallas, puertas y verjas y no permitían que las personas salieran de ellos. La permanencia de estas personas fue considerada por la Corte como detención, teniendo en cuenta que no existía un periodo máximo que definiera dicha permanencia, y que las condiciones de estadía fueron degradantes. Debido a la falta de legalidad para esa detención, la Corte encontró que la privación de la libertad vulneró el artículo 5.1.f. de la Convención Europea de Derechos Humanos.

121. Corte Interamericana de Derechos Humanos[136]. La Corte conoció el caso del señor Wong Ho Wing, quien se encontraba requerido a nivel internacional por las autoridades judiciales de Hong Kong desde 2001 y fue detenido el 27 de octubre de 2008 en el aeropuerto de Lima. Posteriormente, ese mismo año el juzgado especializado de Perú ordenó su arresto provisorio con fines de extradición, decisión contra la cual el extranjero presentó varios habeas corpus y solicitudes de libertad provisional. Sólo hasta 2014, sin que se hubiera resuelto definitivamente la extradición, un juzgado penal del país resolvió la solicitud de variación del arresto provisorio, señalando que la persona se encontraba privada de su libertad individual más allá de un tiempo razonable, por lo que ordenó su comparecencia restringida bajo la modalidad de arresto domiciliario. En este caso, la Corte concluyó que el extranjero había sido sometido a una privación arbitraria de su libertad con una duración excesiva, y que ciertos recursos de habeas corpus y solicitudes de libertad no fueron efectivas y excedieron el plazo razonable en su resolución.

122. Existe un vacío en el procedimiento de inadmisión y rechazo cuando el retorno no es inmediato. El periodo transcurrido entre la decisión administrativa de inadmisión o rechazo y el momento de embarque no tiene una definición o regulación específicas en la actualidad.

123. Anteriormente, el artículo 72 del Decreto 4000 de 2004 regulaba la siguiente hipótesis: “[c]uando no fuere posible proceder a la ejecución de la inadmisión o rechazo en forma inmediata, la autoridad migratoria podrá retener al extranjero hasta por treinta y seis (36) horas y será entregado mediante acta a la empresa de transporte que deberá regresarlo a su lugar de procedencia”. También contemplaba que: “[l]a autoridad migratoria podrá igualmente fijar al extranjero un plazo prudencial, no superior a cuarenta y ocho (48) horas, para que abandone el país, tiempo durante el cual podrá estar sometido a vigilancia o bajo custodia por parte de dicha autoridad”. Sin embargo, estos dos escenarios normativos asociados a la inadmisión fueron derogados por el artículo 76 del Decreto 834 de 2013 y, por consiguiente, no fueron incluidos en el Decreto 1067 de 2015.

124. El Decreto 1067 de 2015 sólo contempla la retención preventiva para los eventos de deportación y expulsión. Está prevista en el artículo 2.2.1.13.3.2, el cual establece que el extranjero que sea objeto de un trámite de deportación o expulsión podrá ser retenido preventivamente hasta por 36 horas o sometido a vigilancia o custodia por las autoridades migratorias hasta que la medida sancionatoria se haga efectiva. Luego, en la actualidad, no existe una referencia normativa a la posibilidad de restricción a la libertad para los eventos de inadmisión o rechazo.

125. Ciertamente, la autoridad migratoria puede legalmente limitar el ingreso inmediato de extranjeros al país por el tiempo que dure el control migratorio (verificación de documentos e información), sin que pueda perderse de vista que ese control no puede ser indefinido y exento de cualquiera garantía. Se trata de escenarios en los que se presenta una suerte de restricción a la libertad personal para asegurar las facultades del control migratorio[137].

Tampoco puede ignorarse que ciertos extranjeros no cuentan con documentos de viaje válidos, casos en los que es pertinente acceder a procedimientos que permitan identificar sus necesidades y eviten mecanismos como el rechazo automático en frontera, aeropuertos o zonas internacionales[138].

126. Ahora bien, existen distintos factores y circunstancias después de que Migración Colombia ha adoptado la decisión de inadmisión o rechazo y el extranjero inadmitido permanece en un lugar determinado hasta que pueda hacerse efectiva su salida del territorio nacional. Por ejemplo, está presente la coordinación entre la autoridad migratoria y la empresa transportadora, la frecuencia de los vuelos de embarque, el comportamiento del migrante, entre otros. Sin embargo, la aludida entidad, como se expuso previamente al hacer referencia a la jurisprudencia sobre libertad personal, (i) no puede detener en un aeropuerto a migrantes sin contar con una orden judicial y, en caso de que esté realizando el control migratorio o ya lo hubiere realizado, (ii) no puede restringir la libertad de los migrantes de forma extendida o indefinida y sin garantías.

RECAPITULACIÓN

Garantías mínimas de la libertad personal

1. Los migrantes en tránsito tienen derecho a que cualquier forma de restricción a la movilidad esté prevista en la legislación nacional, esté justificada bajo un objetivo legítimo del Estado, y sea el resultado de una evaluación individualizada y contextualizada del caso.

La restricción a la movilidad debe cumplir con el principio de legalidad, el cual rige las actuaciones de las autoridades, incluidas las administrativas. La restricción sólo puede ser legal cuando haya sido previamente dispuesta en las normas, esté prevista de manera clara y exhaustiva por ellas y se ajuste a los procedimientos legalmente establecidos. Está prohibido que se deje a las autoridades un amplio margen de discrecionalidad en la decisión y ejecución del proceso de inadmisión y rechazo con efectos sobre la libertad

personal.

2. Cualquier forma de restricción a la movilidad migratoria debe ser necesaria y proporcional y, en caso de que resulte procedente, debe garantizar el uso de medidas alternativas.

Los migrantes tienen derecho a que el control migratorio con implicaciones en su libertad personal considere la adopción de medidas necesarias y proporcionales a su contexto personal, familiar o nacional y, con ello, resulte factible la adopción de medidas alternativas a la restricción de su movilidad. La restricción a la movilidad por motivos de inmigración será necesaria cuando sea estrictamente esencial para lograr un fin legítimo, como el cumplimiento de procedimientos migratorios previstos en la ley. Debe partirse del hecho de que la restricción a la libertad es la medida más perjudicial para el migrante. Por su parte, la medida será proporcional si tiene en cuenta el impacto que la restricción de la movilidad puede tener en la salud física y mental del migrante, particularmente en aquellos en situación de vulnerabilidad. El Estado debería explorar medidas alternativas a la restricción a la movilidad que respeten mejor los derechos humanos de los migrantes y menos invasivas de la libertad personal que logren el mismo propósito legítimo.

3. En caso de presentarse cualquier forma de restricción, los migrantes tienen derecho a unas condiciones mínimas de dignidad. Los funcionarios del Estado deberán vigilarlas y garantizar su carácter temporal y estrictamente necesario.

El tratamiento de los migrantes sometidos a cualquier tipo de restricción a su libertad debe estar guiado por estándares internacionales y nacionales que protejan su dignidad y bienestar. El Estado mantiene la plena responsabilidad sobre la restricción de los migrantes dentro del territorio, sin perjuicio de los procedimientos migratorios aplicables o de la gestión que se realice en estos lugares. Los funcionarios estatales tienen el deber de supervisar el trato digno y las condiciones adecuadas, garantizando que las medidas migratorias adoptadas se cumplan de manera efectiva y con estricto respeto a los derechos de esta población, conforme a las normas nacionales e internacionales.

Tabla 10. Garantías mínimas de la libertad personal para la población migrante

Reglas jurisprudenciales sobre debido proceso. Subreglas para su aplicación respecto del fenómeno de la migración en tránsito

127. Debido proceso. El procedimiento migratorio que puede culminar con la decisión de inadmisión o rechazo, ejercido en el marco de la soberanía del Estado, es de tipo administrativo. En consecuencia, la Sala presentará algunas nociones generales sobre el derecho al debido proceso y, con posterioridad, algunas reglas que serían aplicables al caso específico de la población migrante inadmitida o rechazada.

128. El debido proceso alude a un conjunto de garantías que deben observarse en las instancias procesales a efectos de que las personas estén en condiciones de defender adecuadamente sus derechos, ante cualquier acto del Estado que pueda afectarlos. En el orden interno, el debido proceso es un derecho fundamental previsto en el artículo 29 de la Constitución, el cual dispone expresamente que deberá aplicarse a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas, comprendiendo una serie de garantías que sujetan a las autoridades a observar, al interior de cada trámite, las reglas específicas de orden sustantivo y procedimental para la adopción de sus decisiones. Entre ellas, están que nadie podrá ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante juez o tribunal competente y con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio.

129. En ese sentido, el debido proceso constituye uno de los elementos más importantes cuando la autoridad administrativa (o judicial) deba aplicar la ley en el juzgamiento de un hecho o conducta concreta, lo cual conduzca a la creación, modificación o extinción de un derecho o a la imposición de una obligación o sanción[139]. Este es un derecho de estructura compleja, en tanto está integrado por un conjunto de principios y garantías encaminadas a la protección de los individuos que, por cualquier razón, se ven involucrados en una actuación administrativa o judicial[140].

130. En oportunidades anteriores, esta Corporación se ha referido al derecho al debido proceso administrativo[141]. La Corte ha recalcado la relación que existe entre este derecho y los principios de legalidad[142], acceso a la jurisdicción, tutela judicial efectiva y publicidad[143]. En torno a los aspectos básicos que fijan y delimitan el ámbito de aplicación de este derecho, se trata de uno de carácter constitucional fundamental, de aplicación inmediata por disposición expresa del artículo 85 de la Carta Política. Los elementos que integran el debido proceso administrativo son, entre otros, los siguientes:

Garantías del debido proceso administrativo[144]

Conocer el inicio de la actuación.

Ser oído durante todo el trámite.

Que el procedimiento se adelante por autoridad competente y con pleno respeto de las formas propias de cada juicio

Que no se presenten dilaciones injustificadas.

Gozar de la presunción de inocencia.

Ejercer los derechos de defensa y contradicción.

Presentar pruebas y controvertir aquellas que aporte la parte contraria.

Que se resuelva en forma motivada la situación planteada.

Impugnar la decisión que se adopte y promover la nulidad de los actos que se expidan con vulneración del debido proceso.

Tabla 11. Garantías del debido proceso administrativo

131. Debido proceso administrativo en los procedimientos migratorios. La Corte Constitucional no ha analizado específicamente el proceso administrativo de inadmisión o rechazo dispuesto en el artículo 2.2.1.11.3.1. del Decreto 1067 de 2015, pero en oportunidades anteriores se ha referido a las facultades de Migración Colombia, las actuaciones migratorias y la discrecionalidad del Estado en este ámbito conforme a criterios que, a continuación, se reiteran:

Sentencia

Criterios relevantes aplicables

T-321/05[145]

Decisión administrativa sancionatoria: deportación

- Se dispuso que la discrecionalidad gubernamental para efectos de definir el ingreso y permanencia de los extranjeros queda sometida a la vigencia de los derechos constitucionales fundamentales y al respeto de los derechos humanos por parte de las autoridades encargadas de definir la situación de permanencia de los extranjeros.

T-956/13[146]

Decisión administrativa sancionatoria: deportación

- El Estado puede iniciar acciones en contra de aquellas personas que no cumplan con su ordenamiento estatal, pero, al adoptarlas, deben respetarse los derechos humanos y garantizar su pleno ejercicio a toda persona bajo su jurisdicción.

- Los migrantes son sujetos de especial protección para los Estados en razón a la situación de indefensión en la que comúnmente se encuentran y que se deriva del desconocimiento de la forma en que opera el sistema jurídico local, el idioma, la ausencia

de lazos familiares y comunitarios, entre otros. Además, los migrantes en situación de irregularidad son un grupo vulnerable.

- Se vulnera el derecho al debido proceso en el marco de un procedimiento administrativo cuando el Estado no cuenta con intérpretes que le permitan al migrante que no domina el idioma castellano expresarse, comprender las etapas del respectivo trámite administrativo y oponerse al proceso que se adelanta.

T-338/15[147]

Decisión administrativa no sancionatoria: inadmisión o rechazo de la visa

- Debe garantizarse la aplicación del principio de soberanía del Estado colombiano, en virtud del cual es una facultad discrecional decidir que los extranjeros pueden ingresar al territorio nacional. Sin embargo, expuso que tal potestad debe cumplirse con observancia de los derechos fundamentales que en determinados casos morigeran las reglas migratorias con el fin de conservar la vigencia de garantías superiores, por ejemplo, el derecho a la unidad familiar.

T-295/18[148]

Decisión administrativa no sancionatoria: inadmisión o rechazo de la visa

- En todo proceso judicial o administrativo es determinante que la persona contra la cual se dirige la acusación pueda defenderse respecto a los cargos que se le formulan y cuente con la prestación de un servicio público de defensa legal, como una manifestación de la garantía a la defensa técnica.
- Toda persona tiene derecho a ser oída en un plazo razonable. Específicamente, los procedimientos administrativos que se adelanten contra ciudadanos extranjeros y que pueden culminar con la sanción de deportación, deben observar la garantía del plazo razonable. La razonabilidad del tiempo en el que se desarrolle dicha actuación debe analizarse en relación con la duración total del proceso, incluyendo los recursos judiciales que serían procedentes al interior del mismo.

T-500/18[149]

Decisión administrativa sancionatoria: deportación y expulsión

- La Carta Política garantiza a todos los extranjeros que se encuentran en el territorio nacional, con independencia de su estatus o condición migratoria, la protección jurídica de los mismos derechos fundamentales en cabeza de los colombianos, los cuales conllevan la responsabilidad de atender cabal y estrictamente el conjunto de deberes y obligaciones que se les imponen a todos los residentes en el país (artículos 4° y 100 C.P.).
- Dentro de los derechos de los que son titulares los extranjeros está el debido proceso. El amplio alcance de la intangibilidad del debido proceso comprende todas las materias, sin excepción alguna, lo que implica que cualquier actuación que el Estado decida adelantar en su contra debe sujetarse al respeto de unas reglas mínimas sustantivas y procedimentales, como límite material a la arbitrariedad.

T-143/19[150]

Decisión administrativa sancionatoria: deportación

- La autoridad migratoria es responsable de que, en el curso de los procesos sancionatorios que le corresponde adelantar, se garanticen, por lo menos, los siguientes elementos del derecho al debido proceso: (i) el Estado debe garantizar el derecho de defensa y contradicción; (ii) el trámite debe surtir en un plazo razonable; (iii) el contenido del derecho de defensa y contradicción comprende el deber del Estado de asistir gratuitamente por un traductor o intérprete a todo extranjero que no comprenda o hable con suficiencia el idioma; (iv) en el curso del proceso, la autoridad migratoria debe valorar, a la luz de los postulados constitucionales y los compromisos adquiridos por el Estado en tratados que versan sobre derechos humanos, las circunstancias familiares del extranjero; y (v) la autoridad migratoria está en la obligación de motivar de manera suficiente el acto administrativo.

SU-397/21[151]

Decisión administrativa sancionatoria: expulsión

- Conforme a lo establecido en el artículo 100 de la Carta y lo dispuesto por la jurisprudencia constitucional, la discrecionalidad del Estado para crear los procedimientos y

definir la situación migratoria del extranjero, no puede entenderse como una potestad arbitraria exógena al Estado constitucional.

- El marco constitucional reconoce que, sin importar la condición regular o irregular del extranjero, el Estado debe garantizar los componentes estructurales del derecho al debido proceso en los procedimientos administrativos sancionatorios que se adelantan por infracciones al régimen migratorio, que eventualmente finalizan con medidas de deportación o expulsión.

T-564/23[152]

Procedimiento de anulación de documentos de identidad de población migrante

- El artículo 29 superior ordena que en la totalidad de los procedimientos administrativos las autoridades se sujeten a ciertas reglas sustantivas y procedimentales para la adopción de sus decisiones, máxime cuando estas crean, modifican o extinguen derechos, o imponen sanciones u obligaciones.

T-273/24[153]

Decisión administrativa: Inadmisión de la visa

- Las autoridades migratorias deben adoptar un enfoque de género y de interseccionalidad en sus actuaciones. El enfoque de género en las decisiones administrativas es un deber derivado del mandato constitucional de igualdad contenido en el artículo 13 de la Carta, y del fin del Estado de garantizar los derechos consagrados en el texto superior, estipulado en el artículo 2º ibidem. Además, la interseccionalidad en la discriminación hace alusión al cruce de factores de discriminación, que hace que dichos factores se potencien o creen impactos específicos y diferenciados que suponen complejidades y medidas antidiscriminación distintas a las que se podrían pensar para el análisis de un factor específico aisladamente considerado.

- El principio de no devolución no solo cubre a las personas que solicitan el reconocimiento de la condición de refugiados, sino también a aquellas respecto de las que existen razones fundadas para considerar que la devolución puede dar lugar a tortura o amenazas a la libertad y la vida.

Tabla 12. Jurisprudencia sobre el debido proceso administrativo en los procedimientos migratorios

132. Subreglas para el fenómeno de la migración en tránsito. El procedimiento de inadmisión o rechazo para los migrantes se define en el artículo 2.2.1.11.3.1. del Decreto 1067 de 2015, el cual dispone de reglas de trámite: (i) la autoridad migratoria efectúa el control de inmigración o de personas en tránsito; (ii) la autoridad migratoria, en ejercicio de ese control, puede negar el ingreso de un extranjero por cualquiera de las causales específicamente enlistadas en el artículo 2.2.1.11.3.2. del mismo decreto, modificado por el artículo 2º del Decreto 1727 de 2020; (iii) la decisión administrativa de inadmisión implica que la autoridad migratoria ordene el inmediato retorno del migrante inadmitido al país de embarque, de origen o un tercer país que lo admita; (iv) la decisión de inadmisión no admite recursos; (v) una vez adoptada esa decisión, la autoridad migratoria tiene el deber de notificar y poner a la persona a disposición de la empresa transportadora; (vi) la empresa transportadora, apenas reciba a la persona, tiene el deber de proceder de forma inmediata a transportar al extranjero inadmitido. El desarrollo de los puntos (v) y (vi) debe leerse en concordancia con el Reglamento Aeronáutico de Colombia – RAC 209, el cual dispone de un procedimiento para que la autoridad migratoria y la empresa transportadora conozcan el trámite a seguir. Además, debe leerse en concordancia con los planes de seguridad del Aeropuerto Internacional El Dorado que puedan existir[154].

133. Con todo, tanto los artículos mencionados de la Ley 2136 de 2021 y el Decreto 1067 de 2015, así como los planes existentes al interior del Aeropuerto Internacional El Dorado, no desarrollan puntualmente el debido proceso, sino únicamente reglas de procedimiento o de trámite. En este sentido, de acuerdo con lo expuesto, es pertinente que la Sala precise las garantías del debido proceso, de acuerdo con el ordenamiento jurídico y la jurisprudencia aplicable:

RECAPITULACIÓN

Garantías mínimas del debido proceso

1. El Estado debe garantizar que los migrantes comprendan plenamente los procedimientos en los que están involucrados, desde el inicio de cualquier actuación hasta la decisión tomada en el proceso.

El Estado debe garantizar el derecho de defensa a los extranjeros contra los que se dirige el procedimiento, lo cual presupone que estos deben conocer y comprender el trámite en el que se encuentran involucrados. Esto incluye su derecho a una comunicación adecuada y oportuna, así como la eliminación de barreras que puedan obstaculizar el ejercicio de su derecho a la defensa.

2. El Estado debe garantizar la asistencia gratuita de un intérprete o traductor cualificado para quienes no dominan el idioma oficial, durante todo el procedimiento migratorio en que se realiza el trámite administrativo.

El derecho de defensa y contradicción de los migrantes incluye que estos reciban las notificaciones o comunicaciones sobre los procedimientos en su contra, sus implicaciones o etapas, en un idioma o formato comprensible. Es esencial que esa asistencia sea accesible, sin tecnicismos, adaptada a su origen étnico o cultural, u otras circunstancias. Los intérpretes deben comunicarse de manera eficaz y sensible a condiciones de género, cultura o etarias.

3. Los migrantes tienen derecho a la asesoría jurídica y a comunicarse con autoridades consulares o diplomáticas de su Estado de origen, o de otro Estado que represente sus intereses, de forma libre y sin obstáculos.

El Estado debe permitir que cuenten, si lo consideran necesario, con asistencia jurídica y consular o diplomática y brindar las garantías necesarias para que operen sin restricciones innecesarias. Los migrantes no pueden permanecer incomunicados.

4. La autoridad migratoria tiene la obligación de fundamentar de manera clara y suficiente cualquier decisión de inadmisión o rechazo de un migrante que pretenda ingresar al territorio nacional con la intención de dirigirse hacia un tercer país.

Esta motivación debe incluir una explicación de las razones que justifican la medida, así como de cualquier limitación al ingreso del migrante, garantizando así la transparencia del proceso y el respeto a sus derechos humanos. Una resolución motivada protege la soberanía del Estado y asegura una respuesta acorde con el marco de protección de los derechos de los migrantes.

Tabla 13. Garantías mínimas del debido proceso para la población migrante

Reglas del derecho al asilo y el principio de no devolución como categorías de protección internacional. Subreglas para el fenómeno de la migración en tránsito

134. Asilo y refugio. La Sala reunirá los conceptos de asilo, refugio y no devolución en la categoría de protección internacional. Según la Comisión Interamericana de Derechos Humanos[155], la protección internacional es aquella que ofrece un Estado o un organismo internacional (i) a una persona solicitante de asilo o que sea refugiada con fundamento en los tratados o la legislación interna, (ii) a una persona solicitante de asilo o que sea refugiada con base en la definición ampliada de la Declaración de Cartagena de 1984, (iii) a una persona extranjera con base en el principio de no devolución, la denominada protección complementaria[156] u otras formas de protección humanitaria, y (iv) a una persona apátrida de conformidad con los instrumentos internacionales sobre la materia.

135. El artículo 36 de la Constitución expresamente señala que “se reconoce el derecho al asilo en los términos previstos en la ley”. En sentido amplio, para esta Corte el derecho al asilo es la protección internacional que, por razones humanitarias, un Estado otorga a una persona no nacional o que no reside en su territorio, pero que se encuentra bajo su jurisdicción[157].

136. El derecho al asilo comprende la totalidad de las instituciones vinculadas a la

protección internacional de las personas forzadas a huir de su país de nacionalidad o residencia habitual[158]. Este concepto cobija dos instituciones de protección internacional: (i) el asilo en sentido estricto o asilo político, el cual comprende el asilo diplomático y el asilo territorial, y (ii) el refugio. Todas estas son formas de protección internacional a favor de las personas forzadas a huir a otro Estado. Sin embargo, cada una opera en distintas circunstancias y con connotaciones jurídicas diferentes en el derecho nacional e internacional, de modo que no son conceptos asimilables[159].

137. En Latinoamérica existió inicialmente el concepto de asilo, entendido como la protección que un Estado ofrece a personas que no son sus nacionales cuando su vida, integridad personal, seguridad o libertad se encuentran o podrían encontrarse en peligro, con motivo de persecución por delitos políticos o comunes conexos con estos, o por motivos políticos. El asilo en sentido estricto (esto es, la protección con ocasión de persecución por delitos políticos o comunes conexos con estos o por motivos políticos) tiene dos variantes: asilo territorial (el Estado brinda protección en su territorio) y asilo diplomático (el Estado brinda protección en sus legaciones, navíos de guerra, aeronaves militares y campamentos).

138. El refugio tiene dos definiciones: una tradicional y una ampliada. Según la tradicional, es la protección de aquella persona que, debido a fundados temores de ser perseguida por motivos de raza, religión, nacionalidad, pertenencia a un determinado grupo social u opiniones políticas, se encuentra fuera del país de su nacionalidad y no pueda o, a causa de dichos temores, no quiera acogerse a la protección de su país; o que careciendo de nacionalidad y hallándose, a consecuencia de tales acontecimientos fuera del país donde antes tuviera su residencia habitual, no pueda o, a causa de dichos temores, no quiera regresar a él (Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951).

139. Como definición ampliada, el término es aplicable también a aquellas personas que han huido de sus países de origen porque su vida, seguridad o libertad han sido amenazadas por

la violencia generalizada, la agresión extranjera, los conflictos internos, la violación masiva de los derechos humanos u otras circunstancias que hayan perturbado gravemente el orden público (Declaración de Cartagena de 1984)[160].

140. Los peligros o causas que justifican la concesión de una u otra figura del asilo se restringen a motivaciones de índole política, o relacionadas con esta, mientras que en el caso del refugio su supuesto es amplio y comprensivo de aquel. A esto debe sumarse el hecho de que el refugio, al igual que el asilo territorial, se concede dentro del territorio de un Estado. Ahora bien, aunque el asilo y el refugio son instituciones que coinciden en el fin esencial de proteger a la persona humana cuando es víctima de persecución, bajo las condiciones fijadas por el derecho internacional, ello no menoscaba las especificidades de ambos regímenes.

141. En el caso colombiano, la Sentencia SU-543 de 2023[161] puntualizó que las nociones de asilo y refugio operan en distintas circunstancias y con connotaciones jurídicas diferentes en el derecho internacional y nacional, por lo que no son situaciones asimilables. Sin embargo, señaló que el Decreto 1067 de 2015 define los sujetos a quienes se les reconocerá la condición de refugiado, para lo cual regula el proceso de reconocimiento de esta condición.

142. Como ampliamente ha reiterado esta Corporación[162], una persona es refugiada tan pronto reúna los requisitos en la definición correspondiente, sea de la Convención de 1951 o la Declaración de Cartagena de 1984, lo que necesariamente ocurre antes de que se determine formalmente la condición de refugiado. En otros términos, el reconocimiento de la condición de refugiado tiene carácter declarativo, no constitutivo.

143. De acuerdo con la jurisprudencia constitucional, los solicitantes de asilo ponen de presente unos derechos de los cuales son titulares y una serie de obligaciones a cargo del

Estado: (i) obligación de brindar asistencia para la repatriación voluntaria, (ii) obligación de brindar ayuda para el reasentamiento, (iii) la prohibición de discriminación, (iv) la garantía de no devolución, (v) el derecho a solicitar y buscar asilo y, en concreto, a solicitar el reconocimiento de la condición de refugiado, y (vi) la obligación de brindar acceso efectivo a un procedimiento justo para la determinación de la condición de refugiado[163].

144. En conclusión, el artículo 36 de la Constitución reconoce el derecho fundamental al asilo “en los términos previstos en la ley”, el cual tiene dos connotaciones: una amplia y otra estricta. En sentido amplio, esta figura abarca el asilo político y la institución del refugio. En sentido estricto, el asilo político abarca el asilo territorial y el asilo diplomático. Todas las instituciones mencionadas son formas de protección internacional a favor de las personas que están obligadas a huir a otro Estado, a pesar de que operan en distintas circunstancias y con connotaciones jurídicas diferentes en el derecho internacional y nacional. En todo caso, los conceptos del asilo y de refugio imponen una obligación de no devolución.

145. Principio de no devolución. La Corte Constitucional reconoce como una garantía de los solicitantes de asilo el principio de no devolución. Asimismo, al reflexionar sobre los refugiados, ha reiterado que la garantía de no devolución es la “piedra angular de la protección internacional a los refugiados”[164] y una norma internacional de jus cogens[165]. Así, también es una garantía para quienes ya ostentan esta calidad[166]. En este sentido, en principio, la garantía de no devolución impone a cargo del Estado la obligación de no devolver de ningún modo a una persona refugiada o solicitante de asilo a un territorio en el cual sufra riesgo de persecución.

146. Sin embargo, el principio de no devolución no es exclusivo de la protección internacional de refugiado[167]. Según la Sentencia T-250 de 2017[168], inicialmente su aplicación estuvo ligada al reconocimiento de la condición de refugiado. Luego, la evolución del derecho internacional de los derechos humanos permite afirmar que también se aplica a otras situaciones en las que existen razones fundadas para creer que la devolución a otro

Estado dará lugar a tortura o al desconocimiento de la vida y de la libertad de las personas. En esa oportunidad, la Corte Constitucional respaldó con vehemencia esa extensión de la garantía de no devolución. Igualmente, la Sentencia T-273 de 2024[169] alude a ese fallo y reconoce que actualmente la garantía de no devolución cubija a cualquier extranjero que se encuentra en el territorio nacional y cuya devolución puede suponer un riesgo para su vida, libertad o integridad personal.

147. En línea con estos avances, el artículo 4.11 de la Ley 2136 de 2021 no reduce la aplicación de esta garantía a los solicitantes de asilo o a los refugiados, sino que su alcance se proyecta sobre el concepto de persona:

Artículo 4.11 de la Ley 2136 de 2021. No se devolverá a persona alguna al país, sea o no de origen, en el cual su vida, libertad e integridad esté en riesgo por causa de su raza, religión, nacionalidad, pertenencia a determinado grupo social u opiniones políticas, o cuando existan razones fundadas para considerar que estaría en peligro de ser sometida a tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, de conformidad con los instrumentos internacionales ratificados por Colombia en la materia. Aquello solicitantes de la condición de refugiados que no hubieran obtenido el estatuto de tal, podrá solicitar un permiso de permanencia en el país, de conformidad a la legislación existente en Colombia.

148. En concreto, el principio de no devolución, comúnmente conocido como non-refoulement, establece que ninguna persona será expulsada, devuelta, extraditada o trasladada de manera informal o entregada de ninguna manera, puesta en las fronteras de otro país, sea o no su de su nacionalidad, donde su vida o libertad peligren o donde sería sometida a tortura, tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes[170]. En particular, el Estado debe respetar este principio, incluida la prohibición de devolución indirecta, sin importar su estatuto legal o condición migratoria en el país en que se encuentren[171]. Se considera devolución en cadena (devolución indirecta) el retorno de una persona a un país o territorio desde donde será devuelta a un país donde su vida, libertad o integridad personal

están en peligro[172].

149. Principio de no devolución y protección complementaria. La persona no solamente tiene derecho a no ser devuelta, sino que la no devolución también requiere una actuación estatal. El hecho de que la persona no pueda ser devuelta no implica necesariamente que el Estado deba reconocer el asilo o el estatuto de refugiado, sino que subsisten otras circunstancias que le imponen, por ejemplo, asegurar la efectividad de esta garantía[173]. Para ello, de acuerdo con las condiciones de cada caso particular, es exigible constatar que existen motivos suficientes para creer que existe riesgo de daño irreparable contra los derechos del migrante concernido[174].

150. Respecto al riesgo a los derechos de la persona extranjera, es pertinente precisar que este debe ser real, es decir, comprender una consecuencia previsible. En este sentido, el Estado debe realizar un examen a fin de verificar y evaluar las circunstancias aducidas por la persona que revelen que pueda sufrir un menoscabo en su vida, libertad, seguridad o integridad en el país al cual se pretende devolverla o que, siendo retornada a un tercer país, esa persona corra el peligro de ser enviada luego al lugar donde sufre tal riesgo[175].

151. La prohibición de la devolución ofrece una protección complementaria para extranjeros que no son solicitantes de asilo o refugiados, en casos en que su derecho a la vida o libertad estén amenazados por los motivos enlistados. Según la Comisión Interamericana de Derechos Humanos[176], por protección complementaria se entiende la protección que debe brindarse a toda persona que no siendo considerada refugiada o asilada, no puede ser devuelta al territorio de otro país en donde su vida o libertad peligre o en donde existan razones fundadas para creer que estaría en peligro de ser sometido a tortura u otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes.

152. La denominación protección complementaria es un término utilizado por los Estados

para describir diferentes formas de protección en su territorio. Aunque existe un elemento común de riesgo a la vida, integridad o libertad, los criterios adoptados por los Estados para delinear el alcance de la protección complementaria en sus jurisdicciones varían significativamente[177]. En todo caso, la protección complementaria representa una base para que los Estados brinden protección contra el retorno como alternativa al reconocimiento de la condición de refugiado[178].

153. A continuación, la Sala presenta algunas prácticas a nivel internacional en materia de protección complementaria:

País

Práctica

Costa Rica

De acuerdo con el artículo 93 de la Ley N° 8764 de 2009, “La Dirección General podrá autorizar el ingreso al país y la permanencia en él de personas extranjeras, mediante categorías migratorias especiales, con el fin de regular situaciones migratorias que, por su naturaleza, requieran un tratamiento diferente de las categorías migratorias.”

Chile

Según el artículo 4º de la Ley N° 20.430 de 2010, “Aquellos solicitantes de la condición de refugiado que no hubieran obtenido el estatuto de tal, podrán solicitar un permiso de permanencia en el país, de conformidad con la legislación que establece normas sobre extranjeros en Chile”.

México

Expidió la Ley sobre Refugiados, Protección Complementaria y Asilo Político de 2011. Entre otros artículos, la Sala destaca el artículo 16, que establece las competencias de la Secretaría en materia de protección complementaria: “otorgar la protección complementaria a los extranjeros que se encuentren en los supuestos establecidos en la

presente Ley y demás disposiciones aplicables; llevar un registro actualizado de los extranjeros a los que se les otorgue protección complementaria; orientar a los extranjeros a los que se les otorgue protección complementaria sobre sus derechos y obligaciones; establecer y difundir criterios que deban considerarse en la atención a quienes reciban protección complementaria, y atender a los extranjeros a los que se les otorgue protección complementaria con pleno respeto a sus derechos humanos”.

Nicaragua

De acuerdo con el artículo 220 de la Ley General de Migración y Extranjería (Ley N° 761/2011), “De conformidad con los instrumentos internacionales de derechos humanos, se podrá otorgar visas humanitarias a aquellas personas que sufren violaciones de sus derechos humanos y víctimas de trata de personas en particular mujeres, niñas y niños, lo que será regulado en el reglamento de la presente Ley [...]”.

Bolivia

De acuerdo con el artículo 30 de la Ley N° 370 de 8 de mayo de 2013, un migrante puede acceder a “Permanencia temporal humanitaria de un (1) año, otorgado a personas migrantes extranjeras que por razones de fuerza mayor, ajenas a su voluntad y debidamente justificadas no puedan cumplir con los requisitos establecidos por la presente Ley y su reglamentación para obtener permanencia temporal”.

Tabla 14. Prácticas a nivel internacional en materia de protección complementaria

154. Principio de no devolución y zonas de tránsito. La Corte Constitucional no ha emitido ningún pronunciamiento específico sobre la naturaleza de las zonas de tránsito. La Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia ha indicado que en cada país se tiene un manejo distinto de lo que se llaman las zonas de tránsito; para algunos son zonas extraterritoriales y constituyen una especie de “zona limbo” en la que los viajeros allí ubicados no acceden a los derechos cuya frontera no han cruzado. Sin embargo, Colombia no tiene definiciones legales sobre el punto, de modo que la zona de tránsito de pasajeros

internacionales del Aeropuerto Internacional El Dorado “Luis Carlos Sarmiento” de Bogotá está dentro del territorio nacional, y en ella rigen la Constitución y las leyes nacionales[179].

155. La responsabilidad del Estado de proteger a las personas contra la devolución es independiente de si ellas ingresaron al país en un sentido legal y han pasado el control de inmigración. Es aceptado[180] que el principio de no devolución aplica no sólo en el territorio de un Estado, sino también en la frontera, las zonas de tránsito internacional[181] y en altamar[182]. Es decir, tiene aplicación territorial y extraterritorial, con independencia de que la persona en cuestión se encuentre en el territorio terrestre, fluvial, marítimo o aéreo del Estado.

156. ACNUR[183] ha sostenido que el criterio decisivo no reside en determinar si la persona se encuentra en el territorio nacional del Estado o en un territorio que está de jure bajo el control soberano del Estado, sino si esa persona está sujeta o no a la efectiva autoridad y control del Estado.

157. De igual forma, el Comité contra la Tortura aclaró que el principio de no devolución incluye cualquier territorio o instalación y es aplicable para proteger a toda persona, sea o no nacional y sin discriminación, que esté sujeta al control de jure o de facto de un Estado Parte[184]. Asimismo, subrayó que cada Estado parte debe aplicar el principio de no devolución en cualquier territorio bajo su jurisdicción o en cualquier área bajo su control o autoridad, o a bordo de un buque o una aeronave registrada en el Estado Parte, a cualquier persona, incluidas las que soliciten o necesiten protección internacional, sin ninguna forma de discriminación e independientemente de la nacionalidad o apatridia o el estado legal, administrativo o judicial de la persona involucrada en virtud del derecho ordinario o de emergencia[185].

158. En consecuencia, el principio de no devolución en las zonas de tránsito de un Estado implica que este no puede rechazar y devolver a una persona sin, por lo menos, haberle garantizado la oportunidad de evaluar, en sus circunstancias particulares, que esa devolución no representa un riesgo real sobre su vida o libertad personal.

RECAPITULACIÓN

Subreglas del principio de no devolución

1. Reconocimiento constitucional del derecho al asilo

El artículo 36 de la Constitución reconoce el derecho fundamental al asilo “en los términos previstos en la ley”. El asilo y el refugio son formas de protección internacional a favor de las personas que se ven obligadas a huir a otro Estado, a pesar de que operan en distintas circunstancias y con connotaciones jurídicas diferentes en el derecho internacional y nacional. En todo caso, los conceptos del asilo y de refugio imponen una obligación de no devolución.

2. Aplicación del principio de no devolución a favor de las personas

El artículo 4.11 de la Ley 2136 de 2021 no reduce la aplicación de esta garantía a los solicitantes de asilo o a los refugiados, sino que su alcance se proyecta sobre el concepto de persona. Luego, cubre a un extranjero que se encuentra en el territorio nacional y cuya devolución puede suponer un riesgo para su vida, libertad o integridad personal, sin importar su estatus migratorio. En ese sentido, este principio aplica tanto si los migrantes piden asilo o refugio, como si no lo solicitan o se encuentran en tránsito por el país.

3. Aplicación territorial y extraterritorial del principio de no devolución

La protección contra la devolución se extiende a la persona que se encuentre en el territorio terrestre, fluvial, marítimo o aéreo del Estado. De igual manera, se aplica no sólo en el territorio de un Estado, sino también en la frontera, las zonas de tránsito internacional y en altamar.

4. Evaluación del riesgo antes de la devolución y protección complementaria

En el momento del control migratorio debe evaluarse el riesgo de devolución. Sobre esta evaluación se debe determinar la necesidad de aplicar el principio de no devolución y, en el marco de la soberanía del Estado y la regulación aplicable, adoptar las medidas complementarias que se estimen adecuadas en las condiciones de cada caso.

Tabla 15. Garantías para la población migrante derivadas del principio de no devolución

Una práctica inconstitucional que invisibiliza el fenómeno de la migración en tránsito

159. La migración es un fenómeno global, masivo y multifacético que trasciende la sola movilidad de personas a través de las fronteras. Este fenómeno plantea desafíos para los Estados, quienes tienen la potestad de establecer procedimientos en sus fronteras que permiten o restringen la movilidad. Esta tensión, entre la soberanía de los Estados y el reconocimiento de derechos de las personas migrantes, es una constante en la política migratoria. El caso que ahora analiza la Sala es un ejemplo de esta tensión para el Estado colombiano, puerta migratoria para innumerables poblaciones de extranjeros.

160. La tensión está determinada por el hecho de que los Estados están llamados a analizar sus obligaciones nacionales como internacionales bajo los desafíos actuales de la movilidad humana. El presente caso trata de mujeres africanas que protagonizan un movimiento migratorio caracterizado, según el relato de la agente oficiosa, por necesidades vitales, un conflicto armado y un riesgo directo para su vida. El caso también pone de relieve el fenómeno de la migración en tránsito, el cual demanda respuestas estatales que reconozcan su complejidad.

161. En este caso, las pruebas son inequívocas: las migrantes portaban visas de turismo, pero su intención era transitar por Colombia como país de paso para dirigirse, en principio, a Centroamérica. Este propósito fue identificado por las autoridades nacionales, quienes determinaron (como única respuesta ante la situación de las agenciadas) su inadmisión y rechazo, seguida de su devolución.

162. Con fundamento en la acción de tutela, la información recopilada por la Corte, el marco jurídico nacional e internacional, así como la experiencia comparada, la Corte considera que el caso advierte una práctica inconstitucional que invisibiliza el fenómeno de migración en tránsito. En el caso concreto, las autoridades nacionales no valoraron, mínimamente, las circunstancias particulares de su migración.

163. La Sala comparte con Migración Colombia la necesidad de proteger la soberanía nacional y, con ello, la potestad que tiene el Estado de definir las políticas migratorias que regulan el ingreso, la permanencia y la salida de nacionales y extranjeros de su territorio. Este es un punto que no está en discusión en el presente caso. Sin embargo, bajo las condiciones particulares de este asunto, la Sala estima que existen vacíos en el proceso de inadmisión y rechazo, al igual que un fenómeno creciente de movilidad humana, frente al cual Colombia constituye un país de tránsito, lo cual demanda condiciones de igualdad y respeto de los derechos de los migrantes.

164. En este escenario, el proceso de inadmisión o rechazo no puede reducirse a un trámite exprés de chequeo sobre una información básica, sino que puede demandar, en ciertos eventos y bajo condiciones muy particulares, un análisis más detallado a efectos de no incurrir en escenarios que afecten derechos fundamentales.

165. La Sala concluye que, en el caso que es objeto de estudio, Migración Colombia vulneró el derecho a la libertad personal, al debido proceso administrativo y a la no devolución de Abakwa, Nyang y Binuwe. Para fundamentar esta conclusión, la Sala presentará una tabla cronológica de los hechos probados para facilitar el entendimiento de los antecedentes de este caso. Luego, resolverá cada uno de los problemas jurídicos formulados.

Las accionantes demostraron una cronología de hechos específicos y particulares sobre su proceso de inmigración

166. De las pruebas obrantes en el expediente, así como de las pruebas recibidas en sede de revisión, está acreditado que Abakwa, Nyang y Binuwe llegaron al Aeropuerto Internacional El Dorado el 5 de febrero de 2024, provenientes de Estambul[186]. Fueron inadmitidas al territorio nacional por “dar información falsa, mentir o pretender engañar a la autoridad migratoria en la entrevista de ingreso al país o a las demás autoridades nacionales que requieran información para su ingreso a Colombia” y “por razones de soberanía, cuando existan hechos o información fundada que indiquen que representa un riesgo para la seguridad del Estado o la convivencia ciudadana”, causales establecidas en los numerales 12 y 15 del artículo 2.2.1.11.3.2. del Decreto 1067 de 2015, modificado por el artículo 2º del Decreto 1727 de 2020[187]. Para ese efecto, Migración Colombia levantó actas de inadmisión o rechazo[188].

167. El mismo 5 de febrero de 2024, Migración Colombia las puso a disposición de la aerolínea Turkish Airlines para que esta, según su programación, las llevara a Turquía el 6 de febrero de 2024[189]. Sin embargo, las agenciadas permanecieron en el lugar denominado “Sala de Espera Pasajeros No Admitidos” del aeropuerto[190] hasta el 11 de febrero (en el caso de Abakwa y Binuwe[191]) y hasta el 12 de febrero de 2024 (en el caso de Nyang[192]). En ese periodo, las agenciadas tuvieron acceso a un baño con ducha y recibieron alimentos y bebidas[193]. Por último, fueron embarcadas con destino a Estambul, lugar desde el cual fueron llevadas a Yaundé (Camerún)[194]. A continuación, se presenta

la cronología de los hechos probados.

Fechas en 2024

Situación

N/A

Abakwa, Binuwe y Nyang son nacionales de Camerún. Obtienen visas colombianas tipo visitante (V), categoría turista. Para tramitar su visado ante el Ministerio de Relaciones Exteriores, presentan extractos bancarios, seguros de viaje e itinerarios. Su itinerario sería el siguiente: a partir del 21 de enero de 2024, ruta Duala – Addis Ababa – Madrid – Bogotá[195].

4 de febrero

Las tres migrantes viajan desde Yaundé hacia Bogotá, pasando por Estambul, por medio de la aerolínea Turkish Airlines[196].

5 de febrero

Las tres migrantes llegan al Aeropuerto Internacional El Dorado de un vuelo proveniente de Turquía.

5 de febrero

Migración Colombia realiza “controles” al vuelo de las extranjeras. Efectúa “proceso de control migratorio”.

5 de febrero

En el proceso de control migratorio, las tres migrantes no suministran un motivo claro de su

viaje a Colombia. Son conducidas al área de Control a Viajeros en Condiciones Especiales para realizarles otra entrevista y una segunda verificación de la documentación aportada para obtener las visas colombianas. Durante la entrevista de verificación migratoria, las tres extranjeras aseguran venir a Colombia durante 15 días para asistir a un seminario en Cali.

Migración Colombia consulta sus sistemas de información y evidencia que las tres extranjeras tenían un vuelo Cali – Ciudad de Panamá el 6 de febrero de 2024, en conexión con Ciudad de Panamá – Managua.

Ante esta situación, las extranjeras reconocen que iban a viajar a Centroamérica, para lo cual presentan reserva de hotel en Managua del 6 de febrero al 5 de marzo de 2024[197]. Por otra parte, Binuwe presenta una visa colombiana que no aparece en los sistemas SITAC ni Platinum[198].

5 de febrero

Migración Colombia toma la decisión de inadmitir a las tres extranjeras bajo dos causales (12 y 15) del Decreto 1067 de 2015: (i) dar información falsa, y (ii) por riesgo para la seguridad del Estado.

El proceso de inadmisión dura entre 30 y 60 minutos.

La decisión de inadmisión consta en los formatos de inadmisión. En esos formatos están los datos personales de cada una de las extranjeras; los motivos de inadmisión; que esa medida debía hacerse efectiva de manera inmediata una vez informada la aerolínea; que el retorno de cada una de las extranjeras debía realizarse al país de procedencia, de origen o a un tercer país; que esa decisión fue notificada personalmente a cada una de las

extranjeras; que esa decisión no admitía ningún recurso; que las extranjeras se negaron a firmar el acta.

No consta la constancia de notificación. Las pruebas tampoco evidencian que las migrantes contaran con asesoría jurídica o asesoría consular, ni que en la decisión administrativa estuviera presente un intérprete competente. Además, en ningún momento Migración Colombia intervino para decidir el lugar de destino de las migrantes, o para estudiar las consecuencias de la decisión administrativa adoptada.

5 de febrero

Migración Colombia pone a las migrantes inadmitidas a disposición de la aerolínea. Quedaron a disposición de la aerolínea Turkish Airlines porque mediante ella llegaron a Colombia.

En el formato de entrega de personas en situación especial, la aerolínea programa la devolución de cada una de las extranjeras a Turquía para el 6 de febrero de 2024 a las 16:25 horas. En esos formatos de entrega consta que la inadmisión había sido sólo porque las extranjeras dieron información falsa (causal 12). Migración Colombia no interviene al definir hora, vuelo ni destino de las extranjeras.

Las tres extranjeras son trasladadas al área de inadmitidos del aeropuerto. Ellas fueron custodiadas por la aerolínea. Dicha área se llama “Sala de Espera de Pasajeros Inadmitidos”, ubicada en el mezanine de la Terminal 1 del Muelle Internacional (costado nororiental), frente al puente de abordaje PSN 56. La sala tiene mobiliario, baño, aire acondicionado, máquina dispensadora, equipo de primeros auxilios, conexiones eléctricas, iluminación, acceso a red WI-FI del aeropuerto, servicio de vigilancia, sistema red contra incendios y extintor.

6 de febrero

Es la fecha dispuesta por la aerolínea para devolver a las tres extranjeras a Turquía.

6 – 10 de febrero

Las extranjeras se tornaron en pasajeras disruptivas: amenazaron y agredieron verbal y físicamente al personal de la aerolínea y de Migración Colombia. Durante este periodo nunca se les preguntó por condiciones particulares o circunstancias asociadas a su proceso migratorio, ni se les brindó asesoría o la posibilidad de contactarse con personas de confianza o asesoría jurídica.

10 de febrero

Trento trabaja en la Universidad del Árbol. Una persona que había recibido asesoría de ella en el pasado se entera de la situación de las extranjeras y la contacta. Trento habla con las extranjeras por medio de WhatsApp[199].

11 de febrero

Dos migrantes (Abakwa y Binuwe) son devueltas a su país de procedencia (Turquía) a las 16:25.

12 de febrero

Las dos migrantes devueltas a su país de procedencia son enviadas desde allí a su país de origen a las 18:25.

12 de febrero

Es repartido el habeas corpus a las 10:45, radicado por la agente oficiosa. La notificación fue realizada a las 15:08.

12 de febrero

La última migrante que había permanecido en Colombia es devuelta a Turquía a las 16:25, país de procedencia. No viaja con sus compañeras por haberse puesto agresiva y por haber sido considerada un riesgo para la tripulación por parte del capitán de vuelo.

12 de febrero

Es repartida la acción de tutela a las 15:27, radicada por las migrantes directamente.

13 de febrero

La última migrante que también fue devuelta a su país de procedencia es enviada a su país de origen a las 18:25.

13 de febrero

El juzgado del habeas corpus declara carencia actual de objeto.

13 de febrero

El juzgado de la tutela concede la medida provisional.

14 de febrero

La agente oficiosa manifiesta al juzgado de la tutela que las migrantes ya no se encuentran en la zona aeroportuaria.

Tabla 16. Cronología del caso objeto de estudio

Respuesta al primer problema jurídico: Migración Colombia vulneró el derecho a la libertad personal

168. A partir de esta cronología de hechos probados, las agenciadas imputaron acciones y omisiones específicas a Migración Colombia. Según el escrito de tutela y el relato de aquellas, consideraron que Migración Colombia las mantuvo retenidas por más de 36 horas en las instalaciones del aeropuerto, sin que mediara una orden de la autoridad competente. Además, permanecieron en condiciones precarias, pues no recibieron alimentos, agua o elementos de aseo. Finalmente, adujeron que recibieron malos tratos, como coerción para tomar el vuelo de regreso y un electroshock en contra de una de ellas.

169. Migración Colombia controvierte estas imputaciones, bajo los siguientes argumentos: (i) El Estado cuenta con la facultad de permitir o no el ingreso de un extranjero al país, que la entidad ejerció al inadmitir a las extranjeras, pues dieron información falsa sobre el motivo de su ingreso al país y una de ellas portaba una visa colombiana de turismo que no constaba ni en el Sistema Integral de Trámites al Ciudadano del Ministerio de Relaciones Exteriores, ni en el Sistema Platinum administrado por Migración Colombia. En la misma fecha de su llegada, (ii) fueron inadmitidas y puestas a disposición de la aerolínea Turkish Airlines (por medio de la cual llegaron al país). Fueron trasladadas al área de inadmitidos para esperar su vuelo de regreso a Turquía (país desde el que llegaron a Colombia), pero de manera reiterada se negaron a abordarlo, el cual tiene una frecuencia diaria. Durante ese periodo, ellas permanecieron en la sala de espera de pasajeros inadmitidos, custodiadas por el personal asignado por la aerolínea. Finalmente, añadió que (iii) la aerolínea es la encargada de brindar alimentos, agua y elementos de aseo, y de recurrir al apoyo de sanidad aeroportuaria en caso de presentarse un quebranto de salud.

170. Ante el escenario de las conductas imputadas y las pruebas obrantes en el proceso, la Sala concluye que Migración Colombia vulneró el derecho fundamental a la libertad personal de Abakwa, Nyang y Binuwe, debido a que: (i) se les restringió la libertad por un tiempo no contemplado en la legislación nacional, sin haber brindado la cooperación necesaria a la aerolínea para que esta ejecutara oportunamente la decisión administrativa adoptada, como dispone el artículo 2.2.1.11.3.1. del Decreto 1067 de 2015; (ii) no acreditó que la restricción a la libertad personal de las agenciadas hubiera sido evaluada bajo el principio de proporcionalidad, ni que hubiera descartado la posibilidad de adoptar medidas alternativas; (iii) no demostró haber implementado una supervisión o seguimiento mínimo para asegurar que la medida migratoria no implicara una restricción prolongada de la movilidad de las agenciadas; y (iv) no probó que las condiciones de retorno de las agenciadas a su país de procedencia fueran dignas, lo cual derivó en un agravamiento de su situación.

(i) A las agenciadas se les restringió la libertad personal por un tiempo no contemplado en

la legislación nacional

171. Como la Sala mencionó previamente, las pruebas del expediente acreditan que el mismo día en que Abakwa, Nyang y Binuwe llegaron al aeropuerto (5 de febrero de 2024), fueron puestas a disposición de la aerolínea para que esta ejecutara la orden de inmediato retorno[200]. Sin embargo, la orden no pudo ejecutarse, sino hasta el 11 y 12 de febrero de 2024.

172. Para llegar a la conclusión señalada, la Sala recuerda que el procedimiento administrativo en el cual estuvieron enmarcadas las agenciadas es denominado “inadmisión o rechazo” y está regulado en el artículo 28 del Decreto 834 de 2013, compilado en el artículo 2.2.1.11.3.1. del Decreto 1067 de 2015 y reiterado en el artículo 17 de la Ley 2136 de 2021. El procedimiento en cuestión prevé una serie de pasos que pueden recogerse en tres momentos:

Tabla 17. Momentos en el procedimiento administrativo de inadmisión o rechazo migratorio

173. En el caso de Abakwa, Nyang y Binuwe, Migración Colombia explicó que tomó una decisión administrativa que negó su ingreso al país y, en cumplimiento del trámite previsto en el Decreto 1067 de 2015, notificó y puso a las agenciadas a disposición de la aerolínea para que esta gestionara su salida del territorio nacional. Ahora bien, independientemente del procedimiento migratorio que haya diseñado el Estado colombiano en ejercicio de su soberanía, Migración Colombia tenía un conjunto de obligaciones definidas por la legislación.

174. El artículo 2.2.1.11.3.1. del Decreto 1067 de 2015 permite que la autoridad migratoria niegue el ingreso de un extranjero al país al momento de efectuar el control de inmigración[201]. Sin embargo, ese artículo no contempla ninguna medida indefinida de restricción de la libertad para la ejecución de la decisión. Sólo existe una medida de retención preventiva en los casos de los procedimientos administrativos sancionatorios de deportación y expulsión, de acuerdo con el artículo 2.2.1.13.3.2. del mismo decreto. Como ya se explicó, la misma figura existía en el trámite de inadmisión o rechazo, según el artículo 72 del Decreto 4000 de 2004, el cual contemplaba la posibilidad de que no fuera factible proceder a la ejecución de esta medida en forma inmediata, caso en el cual la autoridad migratoria podía retener al extranjero hasta por 36 horas. Sin embargo, esta figura fue derogada por el artículo 76 del Decreto 834 de 2013, compilado en el Decreto 1067 de 2015. En ese sentido, esta medida de retención preventiva es exclusiva para los procedimientos administrativos sancionatorios de deportación y expulsión y no para los trámites de inadmisión y rechazo.

175. Ciertamente, el proceso de inadmisión y rechazo por parte de Migración Colombia debe leerse bajo el marco constitucional, legal y jurisprudencial expuesto en esta providencia. El Decreto 4062 de 2011 señala en el artículo 4.4 que Migración Colombia, entre otras, ejerce funciones de policía judicial para las actividades relacionadas con el objetivo de la entidad, en los términos establecidos en la ley. Por consiguiente, es admisible que Migración Colombia limite en situaciones excepcionales el ingreso inmediato de personas extranjeras al país y, específicamente, en aeropuertos internacionales, por el tiempo que dure el control migratorio, particularmente el proceso de verificación de documentos, su entrevista o trámites que deban adelantarse para determinar las medidas a adoptar, de acuerdo con el artículo 2.2.1.11.7.6. del Decreto 1067 de 2015, esto es, la fase del control migratorio. Igualmente, resulta razonable estimar un tiempo estrictamente necesario para la ejecución de la orden de retorno, como consecuencia de una inadmisión o rechazo.

176. Sin embargo, estos objetivos no pueden conllevar a que una persona sea restringida en su libertad de forma extendida o indefinida en el aeropuerto, sin garantías procesales. Cada

momento del control migratorio y del procedimiento de inadmisión debe brindar garantías que aseguren el respeto de los derechos fundamentales, especialmente en aquellos eventos en que Migración Colombia tome esa decisión y no pueda ejecutarse de forma inmediata, por diferentes razones. Incluso, en el supuesto de que influya la conducta de las pasajeras, el Estado tiene el deber de coordinar con la empresa transportadora la resolución de todos los asuntos que aseguren la prontitud en el tránsito de personas inadmitidas, el transporte aéreo ordenado y seguro, así como las condiciones de dignidad de los pasajeros.

177. Al respecto, es pertinente recordar que Colombia aprobó la Convención sobre Aviación Civil Internacional, firmada en Chicago el 7 de diciembre de 1944, por medio de la Ley 12 de 1947. En virtud de este tratado, los Estados Parte pretenden que la aviación civil internacional pueda desarrollarse de manera segura y ordenada, y que los servicios internacionales de transporte aéreo puedan establecerse sobre una base de igualdad de oportunidades y realizarse de modo sano y económico, tal como dispone su preámbulo.

178. La Organización de Aviación Civil Internacional (OACI), organismo creado por el Convenio, tiene como fin y objetivo desarrollar los principios y técnicas de la navegación aérea internacional y fomentar la organización y el desenvolvimiento del transporte aéreo internacional, según el artículo 44 del Convenio. Para ese efecto, la OACI elaboró el Anexo 9, el cual describe las obligaciones que los Estados contratantes adquirieron en los artículos 22, 23 y 24 del Convenio de Chicago y los procedimientos normalizados para satisfacer los requisitos legales establecidos en los artículos 10, 13, 14, 29 y 35. Colombia incorporó las normas y métodos recomendados en el Anexo 9 por medio de los Reglamentos Aeronáuticos de Colombia (RAC) que ha expedido la Unidad Administrativa Especial de Aeronáutica Civil. A raíz de las enmiendas al Anexo 9, Aeronáutica Civil modificó las disposiciones en materia de “Facilitación” contenidas en los RAC, por lo cual presentó el RAC 209 de 2020.

179. Entre otros asuntos, el RAC 209 reglamenta operativamente el procedimiento de

inadmisión o rechazo (209.700 y 209.705). En ese sentido, impone que la autoridad migratoria (i) coopere para resolver con prontitud toda diferencia que surja en la aplicación de las disposiciones de esta regulación (literal a) de la primera sección), (ii) coopere con el explotador de aeronaves para facilitar el tránsito de personas inadmitidas (literal b) de la primera sección), (iii) preserve la dignidad de estas personas y no emplee medidas que pueden vulnerar su dignidad (literal c) de la primera sección), (iv) coordine con el explotador de aeronaves el plazo para el retiro de estas personas (literal b) de la segunda sección), (v) notifique al explotador de aeronaves con la máxima antelación posible a la salida prevista en caso de que tenga razones para creer que una persona no admisible podría oponer resistencia a su retiro (literal f) de la segunda sección), y (vi) coordine con el explotador de aeronaves el lugar adecuado al que será transportada la persona, entre otras obligaciones (literal k) de la segunda sección).

180. En este caso, llama particularmente la atención que el momento asociado al control migratorio, según la propia información reportada por Migración Colombia, tardara entre 30 y 60 minutos. En cambio, la ejecución de su salida del país demoró varios días en los cuales se afectó el derecho a la libertad personal de las agenciadas. Para la Sala, como se explicará más adelante, esta diferencia se asocia a circunstancias específicas y muy particulares que no fueron consideradas en el momento del control migratorio. Ante el riesgo y desesperación de las migrantes, se afectó la posibilidad de lograr la decisión inmediata de la orden adoptada por las autoridades migratorias del Estado.

181. En consecuencia, para la Sala no existe legalmente un tiempo determinado de restricción a la libertad de migrantes, durante el cual la autoridad migratoria cumpla su función de control migratorio y ejecución de la orden. Puede ocurrir en la práctica, como sucedió en este evento, que exista una prolongación en el periodo que transcurre entre la decisión de inadmisión y la fecha de salida del país, por una u otra razón. Sin embargo, en el caso particular y concreto, Migración Colombia no demostró haber adoptado alguna medida correctiva o demostrado gestiones ante la circunstancia de indefinición por la situación de movilidad de estas pasajeras.[202] Por consiguiente, respecto a este tipo de circunstancias

restrictivas de la libertad, esta Sala debe insistir en su excepcionalidad, decisión de última ratio, el respeto por el principio de la legalidad y la observancia de criterios de razonabilidad y proporcionalidad, como se explicará a continuación.

(ii) Migración Colombia no acreditó ninguna gestión encaminada a solucionar la situación de las accionantes ni demostró la adopción de medidas alternativas

182. Migración Colombia no aportó ninguna prueba al expediente que permita evidenciar si tuvo en cuenta los efectos de la restricción a la libertad sobre la salud física o mental de las agenciadas, si la restricción a su libertad era compatible con la restricción de sus garantías procesales, o si contempló la posibilidad de adoptar medidas alternativas a dicha restricción.

183. Para llegar a la conclusión señalada, la Sala remarca que la libertad debe ser la situación predeterminada para los migrantes, pues un evento automático o generalizado de la restricción a la libertad en el contexto migratorio puede tener como consecuencia que estas personas desistan de solicitar, frente a un determinado Estado, la protección internacional que pueden ameritar. El énfasis en que la medida restrictiva sea proporcional deriva de la prohibición de la restricción arbitraria, lo que obliga al Estado a plantearse dos asuntos: (i) la necesidad de no vulnerar innecesariamente otros derechos fundamentales, especialmente los relacionados con las garantías procesales durante el periodo de restricción, y (ii) la necesidad de diseñar otras maneras de lograr sus objetivos, como la de estudiar alternativas a dicha restricción.

184. En sede de revisión, Migración Colombia puntualizó que tiene ciertas responsabilidades en el manejo de las personas inadmitidas. Expuso que debe (i) realizar el acompañamiento solicitado por las aerolíneas, para cuando sea necesario adelantar el manejo de un pasajero disruptivo; (ii) adelantar inspecciones periódicas a la sala de inadmitidos; (iii) llevar registro

y control de los pasajeros inadmitidos que se encuentran en dicha sala y coordinar con las aerolíneas todos los procedimientos y actividades necesarias tendientes a garantizar la ejecución de la decisión; (iv) apoyar los procesos derivados de cualquier requerimiento para el traslado del pasajero inadmitido por cuestiones de salud[203]. Sin embargo, la adopción de acciones en este sentido encaminadas a garantizar los derechos fundamentales de la población migrante no se probó en el caso concreto. Medidas encaminadas a corregir o solucionar la situación de las migrantes habrían permitido la ejecución oportuna de la decisión y evitar la afectación del derecho a la libertad personal por una restricción a la movilidad.

185. De hecho, la misma entidad reconoció que debía adelantar acciones para asegurar el cumplimiento de sus decisiones y el respeto de los derechos, la cual expresó en los siguientes términos: “adelantar inspecciones periódicas por lo menos dos veces al día a la sala de inadmitidos con el propósito de garantizar el libre ejercicio de los derechos fundamentales de los pasajeros inadmitidos que se encuentren en la sala”[204]. No obstante, no acreditó cuáles garantías procedió a brindarles a las agenciadas dada la imposibilidad de materializar su retorno. En efecto, no existe en el plenario ningún informe o documento que constate las inspecciones periódicas que debió realizar. Migración Colombia tampoco acreditó que hubiera contemplado la adopción de medidas alternativas a trasladar a las agenciadas a una sala de inadmitidos.

186. La Sala reconoce, como lo expuso la autoridad migratoria, que varias de las dificultades para la ejecución de la orden obedecieron al comportamiento de las agenciadas y, por consiguiente, su calificativo de pasajeras disruptivas. Esta Sala no convalida el actuar de las migrantes. Sin embargo, la imposibilidad manifestada de no ejecutar la orden no exonera a las autoridades migratorias de su deber de actuar diligentemente. No puede mantenerse a la persona con restricción a la movilidad indefinidamente. Las autoridades deben explorar opciones o acciones pertinentes, que aseguren encontrar una solución respetuosa de sus derechos.

187. Por ejemplo, el artículo 2.2.1.11.7.12. del Decreto 1067 de 2015 dispone que Migración Colombia, “en colaboración con las demás autoridades de policía, adoptará las medidas de seguridad que sean necesarias para garantizar la salida del puerto respectivo de los pasajeros conforme al permiso otorgado”. Otro ejemplo puede encontrarse en la respuesta de Migración Colombia a los requerimientos en sede de revisión, donde expuso que, “en caso de presentarse comportamiento agresivo por parte del ciudadano extranjero, [el personal de la aerolínea] podrá requerir apoyo de los oficiales de migración”[205]. Otra alternativa puede encontrarse en el RAC 209, que señala que la autoridad migratoria debe notificar al explotador de aeronaves en caso de que considere que la persona inadmitida podría oponerse a su retiro, de modo que puedan tomarse medidas de seguridad. Sin embargo, Migración Colombia no demostró un actuar diligente en este sentido.

188. En consecuencia, Migración Colombia no podía esperar a que la aerolínea desplegara todas las acciones necesarias para la ejecución de la orden adoptada en el control migratorio. Las pruebas acreditan que la aerolínea “reprogramó el retorno [de las extranjeras] para [...] el 6 de febrero de 2024. Sin embargo, [...] se rehusaron a viajar en los vuelos programados los días 6, 7, 8, 9 y 10 de febrero”[206]. Durante ese periodo, Migración Colombia aclaró que “la aerolínea debió traer personal de seguridad desde Estambul [...] para poder retornar a las pasajeras disruptivas con acompañamiento de custodios”[207]. En su criterio, era únicamente responsabilidad de la aerolínea aplicar lo ordenado, lo cual no corresponde con los deberes del Estado colombiano, como se precisará enseguida.

(iii) Migración Colombia no demostró haber implementado una supervisión o seguimiento mínimo

189. Aunque la zona de tránsito aeroportuario no hace parte del territorio nacional bajo una ficción del Decreto 1067 de 2015, Migración Colombia ejerció un control sobre las agencias. Legalmente, el artículo 33 de la Resolución 5477 de 2022 prevé que, aunque la

llegada y la permanencia en las zonas de tránsito internacional de los aeropuertos con operación internacional no se consideran un ingreso al territorio nacional en términos migratorios, Migración Colombia ejerce sus labores de vigilancia y control sobre dichas zonas aeroportuarias.

190. Migración Colombia remarcó que, entre otras, tiene la obligación de “adelantar inspecciones periódicas por lo menos dos veces al día a la sala de inadmitidos con el propósito de garantizar el libre ejercicio de los derechos fundamentales de los pasajeros inadmitidos que se encuentren en la sala”[208]. En este caso concreto, Migración Colombia no acreditó el cumplimiento efectivo de esta obligación.

191. No debe olvidarse que Migración Colombia no abandona sus obligaciones como autoridad del Estado colombiano sólo por el hecho de poner a una persona inadmitida a disposición de un explotador de aeronaves, pues el deber estatal de respeto y garantía de los derechos humanos se debe a toda persona que se encuentre en el territorio del Estado o que, de cualquier forma, sea sometida a su autoridad, responsabilidad o control.

192. Es factible, como explicó Migración Colombia[209], que la sala de espera del Aeropuerto Internacional El Dorado “Luis Carlos Galán” sea vigilada por el personal de seguridad de la aerolínea, de acuerdo con la “Guía de Operación” dispuesta por el concesionario del aeropuerto. Sin embargo, aunque el Estado colombiano puede autorizar que las empresas transportadoras realicen la vigilancia a los lugares de restricción de la libertad de los migrantes, sigue siendo responsable de la forma y las condiciones en que estas personas permanecen.

193. Es ineludible el deber de la autoridad migratoria de asegurarse del cuidado de los pasajeros. Así, aunque exista personal de seguridad que vigile a las personas inadmitidas por Migración Colombia, el Estado debe cerciorarse de que la sala cuenta con un plan de vigilancia idóneo y que el personal de esos servicios de vigilancia ha recibido una

capacitación adecuada en derechos humanos, lo cual asegura una vigilancia y seguimiento efectivo.

(iv) Migración Colombia no aclaró que las condiciones de retorno de las agenciadas a su país de procedencia fueran dignas.

194. La agente oficiosa expuso que no existieron condiciones adecuadas y dignas para las migrantes en dos momentos: (i) en el periodo que cubría la ejecución de la orden de retorno y (ii) su vuelo de embarque.

195. Sobre el primero, las pruebas del expediente acreditan que las agenciadas permanecieron en un lugar denominado “Sala de Espera Pasajeros No Admitidos” entre los días 5 y 11 o 12 de febrero de 2024. Este lugar contó con iluminación, máquina dispensadora de alimentos y bebidas, mesas, sillas, tomacorrientes, sofás, cámaras de seguridad, canecas de basura, baño con ducha y servicio de aseo. En ese periodo, las agenciadas tuvieron acceso a un baño con ducha y recibieron alimentos y bebidas[210]. En consecuencia, contrario a lo expresado por la agente oficiosa, las pruebas advierten que, en este caso particular, las agenciadas recibieron condiciones mínimas de dignidad durante el periodo en que permanecieron en la sala de inadmitidos: contaron con alimentos, agua y elementos de aseo[211].

196. En cuanto a lo segundo, la agente insiste en que cuando ellas fueron remitidas a los vuelos de embarque, una de ellas recibió un electroshock y perdió la conciencia. La Sala parte de la consideración de que, en todo momento, lo que cubre el periodo que transcurre entre la inadmisión y la salida del país, debe garantizarse el mayor respeto a la dignidad humana, concepto que equivale al merecimiento de un trato especial que tiene toda persona por el hecho de ser tal. En cuanto a este punto, Migración Colombia no emitió ningún pronunciamiento, aun cuando se le solicitó información específica por medio de auto del 28

de agosto de 2024. En efecto, se le pidió que precisara las circunstancias de modo, tiempo y lugar, relacionadas con el regreso de las agenciadas. Sin embargo, guardó silencio al respecto. Por tal motivo, la Sala hará uso de la presunción de veracidad sobre el uso de este dispositivo, en virtud del artículo 20 del Decreto 2591 de 1991.

197. La Resolución 0171 del 28 de enero de 2021 expedida por Migración Colombia (por la cual se adopta la guía para el uso y administración de las armas y dispositivos menos letales) entiende por armas y dispositivos menos letales los “medios de apoyo de carácter técnico y tecnológico que, por su capacidad y características están concebidos para controlar una situación específica, (...) con el objetivo de hacer un uso diferenciado de la fuerza, neutralizando o disuadiendo al agresor”. La resolución prevé el uso del denominado dispositivo eléctrico de control (DEC) como arma y dispositivo menos letal. Sin embargo, el uso de la fuerza, de acuerdo con esta resolución, está mediado por los criterios de legalidad, necesidad, proporcionalidad, temporalidad y racionalidad.

198. En el caso concreto, las pruebas obrantes en el proceso no brindan mayor claridad sobre los hechos que rodearon el uso de este dispositivo. En todo caso, la Sala debe indicar que la fuerza coercitiva contra los migrantes en tránsito debe utilizarse únicamente cuando todos los demás medios de control se hayan agotado o hayan fracasado, y siempre deberá ser estrictamente proporcional y necesaria para alcanzar un objetivo lícito y razonable en las circunstancias del caso, lo cual no se acreditó en el expediente, aun cuando se solicitó información específica y fue un planteamiento recurrente del extremo actor que las entidades demandadas no controvirtieron.

199. Por último, en el caso objeto de estudio, la Sala no emitirá ningún pronunciamiento contra la aerolínea que recibió a las agenciadas como consecuencia de la decisión administrativa de inadmisión. En este caso, la Sala dirige su atención en analizar exclusivamente la actuación de Migración Colombia y de CONARE, en virtud de la afectación de los derechos expuestos por las extranjeras.

Respuesta al segundo problema jurídico: Migración Colombia vulneró el derecho al debido proceso administrativo

200. Las agenciadas estimaron que se vulneró su derecho al debido proceso, porque no les fue notificado un acto administrativo de apertura de un procedimiento sancionatorio, no existe constancia de notificación, no hubo formulación de cargos ni derecho a la defensa. No pudieron contar con asesoría legal y, aunque luego hablaron con la persona que sería su agente oficiosa, la comunicación fue intermitente por el escaso acceso a internet. Tampoco se garantizó la presencia de un intérprete competente[212].

201. Por su parte, Migración Colombia expuso que las extranjeras no fueron deportadas, sino inadmitidas mediante acta de inadmisión o rechazo, por las causales 12 y 15 del artículo 2.2.1.11.3.2. del Decreto 1067 de 2015. La inadmisión no es una sanción. Esa medida les fue notificada de manera verbal en idioma inglés, que era el utilizado por ellas para comunicarse. También se les entregó copia del formato de la decisión que contiene los detalles correspondientes, en idiomas inglés y español, y contaron con el apoyo de un traductor. Pudieron contar con asesoría jurídica, pues tenían sus celulares y acceso a tomacorrientes para contactar a sus abogados de confianza, consulados o entidades que las representaran. Además, tuvieron acompañamiento de ACNUR[213].

202. Bajo este contexto, y de acuerdo con las consideraciones expuestas, para la Sala, Migración Colombia vulneró el derecho al debido proceso, considerando que: (i) la autoridad migratoria no demostró que las migrantes comprendieran plenamente el procedimiento en el que se encontraban inmersas desde el inicio de la actuación; (ii) tampoco se acreditó que, en las condiciones específicas de las agenciadas y ante la prolongada restricción a la movilidad que tuvieron, existiera un análisis mínimo del contexto de su migración, ni de sus circunstancias personales, familiares o el riesgo que adujeron en la tutela; y (iii) no se

demonstró que se les hubiere proporcionado asistencia jurídica y consular o diplomática, y que tuvieran contacto con un intérprete competente, sin enfrentar barreras.

(i) Migración Colombia no demostró que desde un inicio de su actuación las agencias conocieran adecuadamente de su alcance

203. Las pruebas del expediente acreditan que el mismo día en que Abakwa, Nyang y Binuwe llegaron al aeropuerto (5 de febrero de 2024), Migración Colombia las inadmitió al territorio nacional. Para ese efecto, expidió actos administrativos de carácter particular, escritos en español e inglés, que contienen los datos personales de las extranjeras e incluyen la decisión de inadmisión, la consecuencia de la inadmisión y la imposibilidad de presentar un recurso, documentos que no tienen la firma de las agencias, sino del director regional, el oficial de migración, la representante de la empresa transportadora y un testigo[214]. Además, Migración Colombia expidió constancias de Buen Trato, escritas en español e inglés, que no llevan la firma de las agencias, sino del director regional y del oficial de migración[215].

204. La inadmisión al territorio nacional fue producto de la aplicación de las causales 12 y 15 del artículo 2.2.1.11.3.2. del Decreto 1067 de 2015, modificado por el artículo 2º del Decreto 1727 de 2020. Esa decisión administrativa estuvo enmarcada en ejercicio del control migratorio a cargo de Migración Colombia, que le permite adelantar investigaciones en relación con el ingreso de los extranjeros en el país, así como con las visas que ellos portan y la autenticidad de sus documentos. La autoridad migratoria realizó ese control migratorio porque las agencias pretendieron ingresar al país.

205. La causal 12 hace referencia a “dar información falsa, mentir o pretender engañar a la autoridad migratoria en la entrevista de ingreso al país o a las demás autoridades nacionales que requieran información para su ingreso a Colombia”. La causal 15 consiste en “por

razones de soberanía, cuando existan hechos o información fundada que indiquen que representa un riesgo para la seguridad del Estado o la convivencia ciudadana”.

206. La aplicación de la causal 12 tuvo lugar cuando Migración Colombia realizó su función de control, vigilancia y verificación migratoria. El artículo 2.2.1.11.2.1. del Decreto 1067 de 2015 prevé que “la persona que desee ingresar al territorio nacional deberá presentarse ante la autoridad migratoria con su pasaporte vigente, documento de viaje o de identidad válido, y con la visa correspondiente cuando sea exigible. Así mismo, deberá suministrar la información solicitada por la autoridad migratoria”. Al ejercer esta función en un primer momento en el puesto de control migratorio, determinó que las migrantes no suministraron un motivo claro de su viaje a Colombia. Por ende, fueron conducidas al área de Control a Viajeros en Condiciones Especiales para realizarles otra entrevista y otra verificación de la documentación aportada para obtener las visas colombianas. En esa segunda entrevista y verificación de documentación, Migración Colombia encontró que las migrantes afirmaron tener la intención de asistir a un seminario en Cali y permanecer allí entre el 6 y el 14 de febrero de 2024. Sin embargo, posteriormente confesaron que el mismo 6 de febrero de 2024 tenían un vuelo de Cali a Ciudad de Panamá. De igual manera, Migración Colombia no encontró en sus sistemas de información la visa colombiana aportada por Binuwe. En ese sentido, la información suministrada por las migrantes no correspondía a la realidad y, por ende, aplicó la causal 12 de inadmisión o rechazo.

207. Por su parte, respecto a la causal 15, Migración Colombia no proporcionó ninguna información o motivo por el cual consideró que las extranjeras representaban un riesgo para la soberanía del Estado. De hecho, en los formatos de “entrega de personas en situación especial (deportados, repatriados, inadmitidos polizones)”, Migración Colombia sólo le indicó a la empresa transportadora que había inadmitido a las extranjeras por “dar información falsa”[216].

208. En este trámite, la Sala encuentra que Migración Colombia vulneró el derecho al debido

proceso administrativo de las agenciadas porque no garantizó que ellas conocieran el inicio de la actuación ni comprendieran realmente los efectos del proceso administrativo de inadmisión y rechazo.

209. La entidad se limitó a manifestar que la decisión administrativa de inadmisión fue notificada de manera verbal en inglés y que, en todo caso, también entregó copia del formato de la decisión que contiene los detalles correspondientes. Si bien aportó los actos administrativos, no obra en el expediente que estos les fueran comunicados en la forma prevista en los artículos 68 o 69 del CPACA, que obligan a dejar constancia de la diligencia de citación para comunicar o dar a conocer los actos del procedimiento administrativo. De la misma manera, esos actos administrativos llevan la firma de un tercero, específicamente un testigo, que no fue autorizado para notificarse a nombre de las agenciadas, de acuerdo con el artículo 71 del CPACA.

211. En este punto, la Sala recuerda que el procedimiento administrativo en el cual estuvieron enmarcadas las agenciadas prevé un conjunto de pasos que fueron mencionados previamente. Sin embargo, ese procedimiento regulado en el artículo 28 del Decreto 834 de 2013, compilado en el artículo 2.2.1.11.3.1. del Decreto 1067 de 2015 y reiterado en el artículo 17 de la Ley 2136 de 2021, no dispone un debido proceso administrativo, sino un trámite que, para conocer sus efectos prácticos, remite al RAC 209.

212. Las intervenciones en sede de revisión evidencian que este procedimiento no necesariamente garantiza el respeto al debido proceso administrativo de la población migrante. La Facultad de Derecho, Ciencias Políticas y Sociales de la Universidad Nacional de Colombia manifestó que, aunque el Decreto 1067 de 2015 no lo prevea de ese modo, el procedimiento de inadmisión o rechazo es realmente de carácter sancionatorio, pues la inadmisión o el rechazo puede llevar a la deportación[217]. Por su parte, la Clínica Jurídica

sobre Protección Internacional y Migraciones de la Universidad Cooperativa de Colombia, en línea con la postura anterior, indicó que “las etapas descritas parecen ajustarse al marco de un procedimiento administrativo sancionatorio”.

213. El Programa de Asistencia Legal a Población con Necesidad de Protección Internacional y Víctimas del Conflicto Armado de la Corporación Opción Legal puntualizó que la inadmisión no es propiamente una sanción. Sin embargo, “se requiere el cumplimiento de las garantías del debido proceso, ello con independencia [...] de si se trata o no de un proceso sancionatorio administrativo”[218], aspecto que compartió el Centro de Estudios en Migración de la Facultad de Derecho de la Universidad de los Andes[219]. También, ACNUR evidenció que no existe claridad sobre el procedimiento de inadmisión, pues en ocasiones puede ser un procedimiento único y en otras constituir una causal para la deportación[220].

214. En este contexto, como se desarrolló en la parte motiva, la Sala recuerda que el debido proceso alude a un conjunto de garantías que deben observarse en las instancias procesales a efectos de que las personas estén en condiciones de defender adecuadamente sus derechos ante cualquier acto del Estado que pueda afectarlos. Es decir, cualquier actuación u omisión de los órganos del Estado dentro de un proceso administrativo sancionatorio o no sancionatorio debe respetar el debido proceso. En consecuencia, este derecho impone a las autoridades el deber de dar a conocer sus actuaciones a las partes, con el fin de garantizar los derechos de contradicción y defensa, lo que no se demostró en esta ocasión específica.

(ii) Migración Colombia no demostró que las agencias contaran con asesoría jurídica y consular o diplomática, y tuvieran contacto adecuado con un intérprete competente

215. La autoridad migratoria debe proporcionar el servicio de asistencia jurídica y

representación legal a los migrantes que carecen de los medios económicos para contratar a un abogado de confianza. Es necesario reconocer la labor fundamental de organizaciones no gubernamentales, clínicas jurídicas universitarias y profesionales del derecho que prestan servicios jurídicos a título gratuito en representación de los migrantes. Sin embargo, la labor que desempeñan no exime al Estado de su responsabilidad de proveer a los migrantes asistencia jurídica y representación legal. En su defecto, debería asegurarse que los migrantes reciban información acerca de las organizaciones nacionales e internacionales que proporcionan asistencia jurídica en temas migratorios. En caso de que los migrantes entren en contacto con un abogado, debería permitirse que las organizaciones no gubernamentales, clínicas jurídicas universitarias y profesionales del derecho que presten sus servicios a estas personas lleven a cabo sus actividades sin trabas. En la presente situación, no existe ninguna prueba en el expediente que acredite que las agencias recibieron asesoría jurídica oportunamente, sino que contactaron por su cuenta a una clínica jurídica universitaria que pudo comunicarse con ellas de forma interrumpida el 10 de febrero de 2024[221].

216. Respecto a la asesoría consular o diplomática, Migración Colombia tiene la obligación de informar sin demora al extranjero inadmitido del derecho a comunicarse con las autoridades consulares o diplomáticas de su Estado de origen, o con las de otro Estado que represente sus intereses, en idioma y lenguaje comprensibles. En caso de que el extranjero inadmitido no desee activar ese contacto, Migración Colombia debe respetar esa decisión. Por el contrario, si el migrante inadmitido lo solicita, debe informar a las autoridades consulares o diplomáticas de esa decisión, facilitar la comunicación entre el extranjero y esas autoridades, comunicarse y reunirse con los representantes legales de dichas autoridades y hacer las gestiones que sean necesarias para la representación legal del migrante. En el caso concreto, no existe ninguna prueba en el expediente que acredite que las agencias tuvieron esta comunicación.

217. Finalmente, en relación con el intérprete competente, uno de los pilares del debido proceso es el derecho de defensa y contradicción, y en el caso de los extranjeros que no

dominan la lengua oficial en la que se desarrolla el procedimiento, dicha garantía se materializa en que cuenten con el servicio de un traductor o intérprete. Precisamente, la barrera del idioma, entre otras razones, determina la circunstancia de vulnerabilidad en la que se encuentran los extranjeros, por lo cual tienen la calidad de sujetos de especial protección en todos los Estados.

218. En el caso concreto no existe prueba alguna en el expediente que acredite que las agencias contaron con dicho servicio de forma adecuada y suficiente. Aunque Migración Colombia aportó las decisiones de inadmisión o rechazo, escritas en los idiomas español e inglés, el cumplimiento del debido proceso no está garantizado simplemente cuando la autoridad migratoria expide un documento escrito en un idioma extranjero, sino cuando asegura la presencia de un traductor o intérprete cualificado que hable el mismo idioma de los migrantes objeto del procedimiento de inadmisión, y vela por que la información sea comprensible, en idioma y formatos adecuados a su situación personal.

219. Por último, una mención especial merece la alegación de que las migrantes no pudieron controvertir la decisión administrativa. Respecto a este punto, la Sala concluye que no existió vulneración del derecho al debido proceso. Es claro que el alcance del debido proceso no está reducido únicamente a jueces o tribunales judiciales. Por el contrario, las garantías propias de este derecho fundamental también deben ser observadas en los distintos procedimientos en los que órganos estatales adopten decisiones sobre la determinación de los derechos de las personas. Así, se asegura que la decisión no sea arbitraria[222].

220. Ahora bien, los elementos que componen el debido proceso en sede administrativa, entre otros, son los siguientes: (i) la representación legal[223], (ii) la notificación previa sobre la existencia del proceso[224], (iii) una decisión fundada[225], (iv) la publicidad de la actuación administrativa[226]; (v) el plazo razonable del proceso administrativo[227], y (vi) la revisión judicial de decisiones administrativas[228]. Como puede verse, una de las

garantías del debido proceso administrativo es la revisión judicial de las decisiones administrativas. En el ámbito migratorio, no existe una conclusión diferente. La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha especificado que, en caso de que la decisión haya sido adoptada por la autoridad administrativa, la revisión judicial es un requisito fundamental para garantizar un adecuado control y escrutinio de los actos de la administración que afectan los derechos fundamentales[229].

221. En concreto, en el sistema interamericano de derechos humanos, se ha recomendado que el derecho a un recurso idóneo y efectivo ante una decisión negativa observe, entre otros, los siguientes parámetros: (i) posibilidad de revisión judicial de la decisión administrativa; (ii) que los migrantes reciban información suficiente sobre cómo recurrir las decisiones; (iii) plazos razonables para el recurso; (iv) asistencia jurídica gratuita; y (v) no exigencia de documentos de identidad que sean de difícil o imposible obtención[230].

222. Evidencia la Sala, entonces, que existe una vulneración al debido proceso administrativo cuando el migrante de un procedimiento migratorio, como el trámite de inadmisión o rechazo, no tiene la posibilidad de revisión judicial del acto administrativo de inadmisión o rechazo. Por el contrario, no existiría dicha vulneración en caso de que simplemente el migrante no cuente con recursos de la vía gubernativa.

223. A esta conclusión llegó la Corte, por ejemplo, en la Sentencia C-034 de 2014. Aunque se trata de un caso diferente al ahora analizado, la Corte concluyó que le corresponde “al Legislador establecer los recursos que operan en cada procedimiento, así como adoptar la decisión de preservarlos, modificarlos o eliminarlos, y ello implica además el respeto por el principio democrático. Es decir, por la soberanía del pueblo para adoptar las normas jurídicas a través de representantes elegidos por vía voto popular”. En ese sentido, esta Corporación declaró que era exequible la disposición del legislador de declarar la improcedencia de recursos contra un acto administrativo que decidía sobre la solicitud de pruebas.

224. Por consiguiente, debe tenerse en cuenta la potestad de configuración legislativa en materia de procedimientos administrativos, lo que incluye los trámites migratorios. Esta Corte ha entendido que, en materia de procedimientos, la libertad de configuración tiene mayor amplitud. Los artículos 150.1 y 150.2 constitucionales, en concordancia con los artículos 29, 86, 87, 228 y 229 superiores, facultan al legislador para establecer requisitos, tiempos, procedimientos, recursos, etc.[231].

(iii) Migración Colombia no demostró que, ante el escenario particular y específico del caso asociado a una situación de inmovilidad prolongada, hubiera realizado un mínimo análisis de sus necesidades personales, familiares o los riesgos informados en las acciones judiciales impetradas

225. Este caso presenta circunstancias específicas que merecen un análisis puntual de las obligaciones de Migración Colombia. Dichas circunstancias están determinadas por los efectos que en materia de derechos fundamentales tuvo la demora en la ejecución de la orden de retorno. Como se detalló en apartados precedentes, aunque la entidad demostró una orden de retorno inmediato, lo cierto es que las agenciadas estuvieron con restricción a la movilidad varios días en el aeropuerto. En este tiempo, ellas presentaron, con apoyo intermitente y esporádico de la agente oficiosa, un habeas corpus y una acción de tutela. En ambas actuaciones judiciales formularon un elemento común relevante: los riesgos a la vida y a la integridad personal por una orden de retorno inmediato a su país de origen. Para la Sala, este es uno de los puntos detonantes por los cuales, en vez de favorecer el cumplimiento de la decisión de retorno, las agenciadas efectuaron acciones y una postura encaminada a evitar esa decisión que, desde su perspectiva, las ponía en riesgo.

226. Migración no probó que esas circunstancias fueron valoradas mínimamente en el proceso de migración que, como expuso, duró entre 30 y 60 minutos. Pero, durante los días subsiguientes que ellas duraron en el aeropuerto con limitaciones a su movilidad, Migración Colombia tampoco demostró un análisis mínimo de las necesidades personales, familiares o

los riesgos que podían estar asociados a la conducta de las agenciadas. La Sala comparte que el proceso migratorio representa un escenario importante para el ejercicio de soberanía por parte del Estado y que igualmente existen particularidades de este trámite administrativo que hacen necesaria la adopción de una decisión célere. Sin embargo, tampoco puede tratarse, en eventos específicos como el aquí analizado, de un trámite a modo de verificación de una lista de control o un check-list.

227. En esto consiste la garantía del debido proceso a ser oído en el curso del procedimiento de inadmisión o rechazo: que la autoridad migratoria pueda efectuar un control migratorio pertinente, en el cual sus funcionarios cuenten con lineamientos para identificar los riesgos a los que podría someterse una persona cuando esta recibe la orden de devolución inmediata a su país de embarque, país de origen o a un tercer país que la admita, de acuerdo con el artículo 2.2.1.11.3.1. del Decreto 1067 de 2015. Para que esas necesidades de protección sean oídas, primero deben ser oportunamente identificadas.

228. En este caso, Migración Colombia no demostró que hubiera analizado, al menos, algunos de los elementos fácticos que señalaron las agenciadas y que se relataron en la parte considerativa sobre su migración. En particular, como se explicará en seguida, Migración Colombia no probó que, ni antes de la adopción de la decisión de inadmisión o rechazo, ni con posterioridad, en la prolongada ejecución de tal orden, que afectó la libertad personal de estas agenciadas, se hubiera evaluado alguna necesidad de protección internacional, como sucede puntualmente con el principio de no devolución.

Respuesta al tercer problema jurídico: Migración Colombia vulneró el derecho a la no devolución

229. Abakwa, Nyang y Binuwe permanecieron en una zona de tránsito aeroportuario, en la cual el párrafo del artículo 2.2.3.1.3.2. del Decreto 1067 de 2015 prohíbe que la autoridad

migratoria reciba solicitudes de asilo, y el parágrafo 1º del artículo 2.2.3.1.6.1. del Decreto 1067 de 2015 prohíbe que la CONARE estudie la solicitud que eventualmente pueda radicarse en esas zonas. Asimismo, se constató que las agenciadas fueron devueltas a su país de procedencia (Turquía), lugar desde el cual fueron enviadas a su país de origen (Camerún).

230. Frente a ello, la Sala concluirá que Migración Colombia vulneró el derecho a la no devolución porque (i) en ningún momento valoró si existía algún riesgo para la vida e integridad de las agenciadas que las hiciera merecedoras de algún mecanismo de protección internacional; (ii) no demostró la valoración o aplicación que, dadas las condiciones particulares del caso, podría requerir un enfoque de interseccionalidad; y (iii) adoptada la decisión de retorno inmediato, tampoco coordinó con la aerolínea el lugar adecuado para transportar a las extranjeras inadmitidas; no sin antes explicar por qué en el caso no procedía la solicitud de refugio alegada por las agenciadas.

(i) Las agenciadas no podían presentar solicitudes de reconocimiento de la condición de refugiadas, pero existía otro mecanismo de protección internacional: el principio de no devolución

231. La Sala ha resaltado la necesidad de brindar una protección amplia para la población migrante, pero bajo la aplicación del principio de la soberanía del Estado colombiano para organizar sus procedimientos migratorios. La Sala hizo énfasis en que la autoridad migratoria ha sido investida de la facultad discrecional para fijar las condiciones de acceso, permanencia y salida del país respecto a los nacionales y extranjeros, con sujeción a los tratados internacionales.

232. En ese orden, el Estado ha dispuesto condiciones, requisitos y procedimientos para evaluar una solicitud de reconocimiento de la condición de refugiado. El parágrafo del

artículo 2.2.3.1.3.2. del Decreto 1067 de 2015 prohíbe de forma expresa que Migración Colombia reciba esas solicitudes de personas que estén en tránsito en puestos de control migratorio. El párrafo 1º del artículo 2.2.3.1.6.1 prohíbe expresamente que los extranjeros que se encuentren en tránsito en el país puedan solicitar en cualquier momento el reconocimiento de la condición de refugiado. Igualmente, el artículo 2.2.3.1.3.2. del Decreto 1067 de 2015 prohíbe que Migración Colombia expida salvoconducto cuando el solicitante de refugio esté incurso en una causal de inadmisión que impida su trámite. Por su parte, el artículo 62 de la Ley 2136 de 2021 sólo permite que los extranjeros presenten estas solicitudes estando en el territorio nacional.

233. Además, Migración Colombia explicó en sede de revisión que “la razón para no recibir solicitudes de refugio a ciudadanos extranjeros que se encuentran en tránsito es porque no tienen intención de permanecer en el país, sino que se encuentran en escala para irse a un siguiente destino. Es decir, el propósito de solicitar la condición de refugiado es poder recibir protección de derechos por parte del país en el que el ciudadano extranjero pretende permanecer, lo que no implica que se pueda abusar de esta figura para evitar dar cumplimiento a una posible decisión de inadmisión cuando el sujeto de verificación se encuentre inmerso en una de las causales”[232].

234. De la situación fáctica probada en este proceso, la Sala toma como un punto esencial del análisis que las agenciadas nunca pretendieron llegar a Colombia para solicitar protección internacional por medio del asilo o el refugio. De hecho, ellas reconocieron que su intención no era quedarse ni ingresar a Colombia, sino que buscaban llegar a Centroamérica, para lo cual presentaron otra reserva hotelera de aquel lugar. Es decir, lo que advierte la Sala es que pretendieron acceder a ese mecanismo de asilo o refugio, no para acogerse a la protección del Estado colombiano, sino para evitar su devolución al país de origen (Camerún), en el que consideraban existían condiciones que ponían en riesgo su vida e integridad física.

235. Por eso, la Sala recordó que en Colombia existen las figuras del asilo y el refugio que, aunque conservan definiciones distintas, hacen parte de un concepto más amplio denominado “protección internacional”, definida como aquella que ofrece un Estado a una persona cuando sus derechos humanos se ven amenazados o vulnerados en su país de nacionalidad o residencia habitual. Este concepto amplio abarca también el principio de no devolución, figura que ha sido entendida como un mecanismo de protección complementaria cuando la persona no es considerada refugiada o solicitante de asilo, pero no puede ser devuelta al territorio de otro país en donde su vida o libertad peligren o en donde existen razones fundadas para creer que estaría en peligro de ser sometida a tortura u otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes. De igual manera, la Sala tuvo en consideración que en las zonas de tránsito aeroportuario del Aeropuerto Internacional El Dorado aplica este principio de no devolución.

236. Dicho en otras palabras, el deber de verificar la garantía de no devolución no está reducida a los solicitantes de refugio, pues el artículo 4.11 de la Ley 2136 de 2021 amplió esa garantía a la noción de “persona”. En el mismo sentido, la jurisprudencia constitucional ha expuesto que el principio de no devolución no sólo cubre a las personas que solicitan el reconocimiento de la condición de refugiados, sino también a aquellas respecto de las que existen razones fundadas para considerar que la devolución puede dar lugar a tortura o amenazas a la libertad y la vida. En consecuencia, Migración Colombia debe garantizar que los migrantes puedan manifestar estar en situación de particular riesgo y, con ello, sean identificados y remitidos adecuadamente, a efectos de garantizar el principio de no devolución a un lugar donde se ponga en riesgo su vida, libertad o integridad física.

(ii) Migración Colombia no demostró que, en las condiciones muy específicas del caso, descartara la aplicación del principio de no devolución ordenado en la Ley 2136 de 2021

238. Como se explicó en la parte motiva, el artículo 4.11 de la Ley 2136 de 2021 no reduce la aplicación del principio de no devolución a los solicitantes de asilo o a los refugiados, sino que su alcance se proyecta sobre el concepto de persona. Luego, cobija a un extranjero que se encuentra en el territorio nacional y cuya devolución puede suponer un riesgo para su vida, libertad o integridad personal, sin importar su estatus migratorio. En ese sentido, este principio aplica tanto si los migrantes piden asilo o refugio, como si no lo solicitan o se encuentran en tránsito por el país.

239. En el caso concreto, las extranjeras alegaron que en su país de origen han sido víctimas de violencia. Además, en la acción de tutela se demostró la existencia de una violación generalizada de derechos humanos en su país.

240. Sobre su situación particular, ellas manifestaron a través de su agente que emigraron de Camerún por inseguridad y temor de regresar a la zona sur del país. Explicaron que allí han tenido que esconderse por amenazas recibidas por parte de las personas que privaron de la vida a sus sobrinos. Además, en varias líneas de la comunicación aportada por la agente oficiosa, las agenciadas dijeron que no estarían seguras de lo que pasaría con sus vidas en caso de regresar a ese país. Por su parte, sobre la situación generalizada de violencia, los intervinientes manifestaron unánimemente en sede de revisión que Camerún está sumido en una compleja situación que ha socavado su estabilidad y ha generado una grave crisis humanitaria.

241. En este caso específico, Migración Colombia no demostró que en el momento de control migratorio, previo a adoptar la orden de retorno inmediato, valorara las circunstancias alegadas por las agenciadas sobre sus condiciones de riesgo a la vida y a la integridad personal. Tampoco en los días sucesivos a la decisión de retorno en donde las agenciadas permanecieron bajo la vigilancia y responsabilidad del Estado.

242. Por lo tanto, desconoció su obligación de que cuando un extranjero alegue ante el Estado un riesgo en caso de devolución, las autoridades competentes deberán, al menos, entrevistarlo y realizar una evaluación previa o preliminar, a efectos de determinar si existe ese riesgo. Este punto debe complementarse con el control migratorio realizado por la autoridad competente. Debido a que es posible que las autoridades migratorias realicen entrevistas de ingreso al país, el Estado debe evaluar sus procesos de examen para garantizar que se determinen la situación y las razones para la entrada de cada persona y que los migrantes que puedan estar en situación de riesgo sean identificados y tratados adecuadamente, lo que no se demostró en el caso específico.

(iii) Migración no acreditó que en el control migratorio o la ejecución de su decisión tuviera en cuenta un enfoque de interseccionalidad

243. Esta Corporación reconoce el concepto de interseccionalidad. Su mención en la Sentencia T-141 de 2015 lo presenta como “un paradigma de análisis y una herramienta para la justicia racial y de género que propone examinar las situaciones en las que convergen distintos tipos de discriminación, generando una intersección o superposición de identidades y, con ello, muy diversas maneras de experimentar la vivencia de la discriminación”. En decisiones más recientes, la Corte ha usado la interseccionalidad como una “herramienta hermenéutica” que facilita tanto la interpretación como la aplicación del derecho constitucional. Así, la Sentencia T-310 de 2022 la define como “una categoría que visibiliza los casos en los que la discriminación que sufre una persona o un grupo de personas se intensifica debido a la combinación de distintas causas”. Por esta razón, se utiliza como un criterio para entender “que la posibilidad de ser discriminado aumenta y que, cuando esta ocurre, puede ser mucho más lesiva y afectar gravemente los derechos en juego”.

244. Las menciones de la jurisprudencia constitucional a la interseccionalidad justifican la protección de los derechos fundamentales desde dos puntos de vista: (i) la comprensión y

resolución de la situación enmarcada en el problema jurídico desde su complejidad, y (ii) el razonable robustecimiento de las medidas que deben adoptarse para lograr el respeto, protección y garantía de los derechos de la persona humana.

245. Asimismo, la jurisprudencia constitucional ha precisado que los factores de exclusión contra las mujeres, cuando concurren simultáneamente en un caso concreto, las exponen a un mayor grado de vulnerabilidad y a ser agredidas por diferentes tipos de violencia, entre estas, la violencia sexual y muchas veces a una indebida e inoportuna respuesta del Estado. Por consiguiente, es obligación de las autoridades responder con las medidas necesarias y adecuadas para lograr la protección, respeto y garantía de los derechos de las mujeres afectadas por dichas fuentes estructurales de desigualdad, en procura de contrarrestarlas y lograr la efectiva materialización de sus derechos[235].

246. En el caso que estudia la Sala, el estudio del problema jurídico sobre la vulneración del principio de no devolución requiere la comprensión de varios factores que recaen sobre las agenciadas y, en consecuencia, soluciones de fondo que eviten la vulneración de sus derechos. La Sala pasará a identificar los factores que justifican el abordaje del caso a partir del enfoque mencionado.

247. Primero, las agenciadas son mujeres camerunesas. Como sujeto de especial protección a la luz de la Constitución y la jurisprudencia constitucional, las mujeres se encuentran expuestas a múltiples riesgos como el tráfico ilícito de migrantes, el feminicidio, los estigmas sociales y la violencia sexual. En punto al tráfico ilícito de migrantes, Migración Colombia expuso que “se ha evidenciado en el Aeropuerto El Dorado de manera reiterada que ciudadanos extranjeros de origen africano son víctimas de tráfico de migrantes, con redes que les ofrecen llegar a su destino final, usando diferentes rutas, algunas de ellas con paso por Colombia”, y que “estas redes de traficantes les aseguran que, si tienen problemas en cualquier país, ellos cuentan con abogados que les ofrecen servicios de defensa, por los que obviamente les cobran por usar”[236]. Ante este factor, debe decirse que no sólo son

mujeres, sino que son mujeres de Camerún, quienes alegaron haber sido víctimas de violencia en un país y, como expresaron varios intervinientes, con una situación generalizada de violación de derechos humanos, especialmente contra las mujeres y las niñas.

249. Ante esa contradicción, las migrantes reconocieron que efectivamente buscaban llegar a Centroamérica, para lo cual presentaron otra reserva hotelera. Además, la autoridad migratoria no encontró la visa presentada por Binuwe en los sistemas SITAC y Platinum[237]. La Sala evidencia que, entonces, una de las migrantes tenía la calidad de migrante indocumentada o una situación migratoria irregular, mientras que las otras dos personas poseían visas vigentes desde el 25 de enero de 2024 hasta el 10 de marzo de 2024. Estas visas eran de la categoría de turismo, que hace parte del tipo de visa de visitante (V). Además, reconocieron su voluntad de continuar a otro país. Se trata de migrantes, algunas en condiciones de irregularidad, asociadas a un fenómeno de migración en tránsito.

250. La Corte Constitucional ha señalado que los migrantes son sujetos de especial protección para los Estados en razón a la situación de indefensión en la que comúnmente se encuentran y que se deriva del desconocimiento de la forma en que opera el sistema jurídico local, el idioma, la ausencia de lazos familiares y comunitarios, entre otros. También se ha manifestado que los migrantes en situación de irregularidad son un grupo vulnerable, agregando que, si bien los Estados pueden establecer sus políticas migratorias, éstas no pueden desconocer los derechos humanos[238]. Ellos están expuestos a las violaciones potenciales o reales de sus derechos y sufren un nivel elevado de desprotección de sus derechos, así como un acceso restringido a los recursos públicos del Estado[239].

251. Además, como se pretende resaltar en esta decisión, las agenciadas hacen parte de un

fenómeno actual de migración en tránsito en el que Colombia constituye una puerta migratoria. Como se expuso, el concepto de migración en tránsito ha sido desarrollado en el ámbito jurídico y académico, destacando la voluntariedad del migrante sobre su permanencia o su intención de continuar hacia otro destino. Desde un ámbito internacional, organizaciones como ACNUR o la OIM han intentado delimitar esta categoría. ACNUR la asocia con una estancia temporal en uno o más países antes de alcanzar un destino final, mientras que la OIM la describe como un migrante que ingresa a un Estado solo para continuar su viaje. Con todo, estas definiciones enfrentan desafíos, ya sea por los trayectos que pueden durar días o extenderse durante meses o años, así como por la escasa regulación o vacíos de la legislación para responder ante este fenómeno. Por eso, el fenómeno de la migración en tránsito no puede definirse únicamente por el tiempo de permanencia o por el documento que registra una visa de tránsito, sino por la intención o decisión del migrante sobre su destino final.

252. En consecuencia, bajo las particularidades de este caso, que conllevaron una inmovilidad prolongada, era adecuado que el Estado demostrara, al menos, una comprensión de la situación compleja y concreta de las agenciadas (mujer camerunesa, en riesgo de violaciones masivas de derechos humanos, migrantes, migrantes irregulares y en fenómeno de tránsito) y, con ello, adoptara una postura que favoreciera la protección de sus derechos.

(iv) Migración Colombia no demostró haber coordinado con la aerolínea el lugar adecuado para transportar a las extranjeras inadmitidas y evitar que regresaran directa o indirectamente a Camerún.

253. Las pruebas del expediente acreditan que Migración Colombia ordenó el inmediato retorno de las agenciadas a su país de procedencia, a su país de origen o a un tercer país que las admitiera, para lo cual expidió los actos administrativos correspondientes[240]. Sin embargo, ninguna de las pruebas evidencia que, tras su decisión y las circunstancias

específicas que rodearon el caso asociadas a la prolongada inmovilidad de las agenciadas en el aeropuerto, la entidad hubiera estudiado el lugar de destino.

254. En sede de revisión, como fue mencionado anteriormente, Migración Colombia insistió en que las gestiones de salida del país corren por cuenta exclusiva de la empresa transportadora, quien define el día y la hora del vuelo de embarque, así como el lugar de destino.

255. El artículo 2.2.1.11.5.12. del Decreto 1067 de 2015 enlista los deberes de las empresas de transporte internacional, cuyo numeral 6º consagra que aquellas, sus agencias o representantes deberán “retornar por su cuenta al país de procedencia, de origen o a un tercer país que lo acepte, al extranjero que sea objeto de inadmisión o rechazo”. La Sala nuevamente precisa que el RAC 209 define operativamente las responsabilidades de la autoridad migratoria y del explotador de aeronaves para el manejo de una persona “no admisible”. El literal (k) de la sección 209.705 “Personas no admisibles” indica que “cuando corresponda, las autoridades competentes deberían coordinar con el explotador de aeronaves y el explotador de aeropuerto, el lugar adecuado al que sea trasladada a la persona inadmisibile”.

256. De la lectura de estas disposiciones, la Sala puntualiza que en ningún momento la responsabilidad de definir el lugar de destino corre por cuenta exclusiva de la empresa de transporte. Por el contrario, es claro que la autoridad migratoria ordena el inmediato retorno del extranjero inadmitido a una de tres opciones: país de embarque, de origen o a un tercer país que lo admite. Esto puede reafirmarse a partir del artículo 2.2.1.13.3.4 del Decreto 1067 de 2015, el cual puntualiza que Migración Colombia “podrá” dejar al extranjero afectado con una medida de inadmisión a disposición de las autoridades del país de origen, del último país donde hizo su ingreso a Colombia o del país que lo acoja o requiera. La empresa de transporte tiene el deber de cumplir con esa orden, para lo cual programa el vuelo de embarque. En ese sentido, el RAC 209 fija el deber de coordinación entre la autoridad

migratoria y el explotador de aeronaves para definir el lugar de destino.

257. Por consiguiente, Migración Colombia desconoció su deber de coordinar con la aerolínea el lugar adecuado para transportar a las extranjeras inadmitidas. Ni en el momento del control migratorio ni después de tomar su decisión, la entidad evaluó los efectos de remitirlas, directa o indirectamente, a Camerún, ignorando la situación de riesgo que las afectadas manifestaron en relación con su vida e integridad física. Lo reprochable en este caso es que, a pesar de la prolongada restricción de movilidad impuesta a las extranjeras y las acciones que aquellas intentaron interponer para que se consideraran sus condiciones especiales de riesgo o vulnerabilidad, no fueron estimadas o consideradas mínimamente por la entidad. Migración Colombia no realizó, en ningún momento, un análisis sobre si su decisión o sus consecuencias podrían representar un riesgo directo para sus vidas.

Órdenes generales y particulares por proferir

258. Con esta sentencia, la Sala Segunda de Revisión de la Corte Constitucional pretende visibilizar a la población migrante en el contexto de su movilidad, en el marco del fenómeno de la migración en tránsito. El vacío legal relacionado con esta población migrante evidencia una amplia desprotección de derechos humanos. La Sala no pretende en ningún momento desconocer la soberanía del Estado para organizar sus procedimientos migratorios, pero evidencia una tensión con los derechos de los migrantes.

259. Ante esta tensión, la Corte no puede dejar pasar que los servidores públicos sólo pueden hacer aquello que les está permitido por la Constitución y las leyes, y de ello son responsables. Según el artículo 2º superior, son responsables por infringir la Constitución y las leyes, y por omisión o extralimitación en el ejercicio de sus funciones. Migración Colombia desempeña funciones de autoridad de vigilancia y control migratorio y de extranjería. En ejercicio de la soberanía nacional, puede iniciar el procedimiento de

inadmisión o rechazo, puede revisar y analizar el cumplimiento de los requisitos legales para autorizar o denegar el ingreso o la salida de una persona del territorio nacional, puede adelantar investigaciones relacionadas con el ingreso y la permanencia de los extranjeros en el país, entre otras funciones, en el marco de sus competencias. Sin embargo, es necesario que la autoridad migratoria ejecute estas funciones con un enfoque de derechos, con cautela, diligencia y respeto a los migrantes en atención al fenómeno de la migración en tránsito, en aras de que no cometa vulneraciones a los derechos estudiados en esta oportunidad: la libertad personal, el debido proceso y la no devolución.

260. Así, ante el vacío regulatorio de la población migrante, ante la referida tensión constitucional y ante la necesidad de que la autoridad migratoria ejecute sus funciones con un enfoque de derechos, la Sala, con fundamento en las consideraciones expuestas, adoptará los siguientes remedios y órdenes:

261. Primero. Para el caso concreto, revocará parcialmente la sentencia que la Sala de Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá expidió el 5 de abril de 2024, específicamente su numeral primero, en cuanto negó la acción de tutela. En su lugar, confirmará la providencia que el Juzgado Catorce de Familia de Bogotá profirió el 23 de febrero del mismo año, en la cual declaró la carencia actual de objeto por daño consumado, como consecuencia de los actos que ya ocurrieron y conllevaron la vulneración de los derechos a la libertad personal, al debido proceso y a la no devolución.

262. Segundo. Debido a que se trata de un daño consumado, la Sala advertirá a Migración Colombia que, en adelante, actúe en estricto cumplimiento del marco constitucional y legal, absteniéndose de realizar conductas que puedan vulnerar los derechos fundamentales. Al ejercer la soberanía del Estado, deberá procurar que sus actuaciones respeten los estándares constitucionales previstos en esta decisión, especialmente la libertad personal, el debido proceso y el principio de no devolución.

263. Tercero. Durante el trámite de la acción de tutela, y de acuerdo con la información reportada por las partes e intervinientes, la Sala identificó vacíos que ameritan la adopción de órdenes generales[241]. De un lado, vacíos relacionados con la identificación, tratamiento y reconocimiento de derechos para la población que hace parte de un fenómeno actual y multifacético como la migración en tránsito. De otro, vacíos en el procedimiento de inadmisión y rechazo que conllevan un déficit de protección de los derechos a la libertad personal y al debido proceso, al igual que a la forma en que debe aplicarse el principio de no devolución.

264. Con el propósito de superar estos vacíos identificados a lo largo de esta decisión respecto de la situación de la población migrante en el contexto del fenómeno de la migración en tránsito, la Sala exhortará al Congreso de la República, al Ministerio de Relaciones Exteriores, como encargado de la formulación y ejecución de la Política Integral Migratoria del Estado colombiano, y a la Unidad Administrativa Especial Migración Colombia, como autoridad migratoria, que regulen en el marco de sus funciones la protección de los derechos de los migrantes respecto de la migración en tránsito.

265. Esta regulación deberá incluir, como mínimo, (i) estándares que protejan el derecho a la libertad personal, entre ellos, garantizar que la restricción a este derecho sea una medida excepcional compatible con el principio de legalidad y los criterios de razonabilidad, necesidad y proporcionalidad, y respete mínimos de dignidad y bienestar para las personas restringidas en su libertad; (ii) estándares que protejan el derecho al debido proceso administrativo, entre ellos, un trato al migrante como sujeto del proceso, acceso a intérpretes cualificados, asesoría consular y asistencia jurídica, posibilidad de que la autoridad migratoria valore sus condiciones personales y familiares durante un plazo que resulte razonable a sus condiciones específicas de transitoriedad; y (iii) estándares que garanticen la prohibición de devolución directa o indirecta como protección complementaria para personas extranjeras que no son refugiadas o solicitantes de asilo o refugio en los casos en que sus derechos a la vida, a la seguridad o a la libertad estén en riesgo.

266. Cuarto. Para favorecer un ejercicio de pedagogía constitucional y prevenir la repetición de los hechos, la Sala ordenará a la Unidad Administrativa Especial Migración Colombia, como autoridad migratoria, que divulgue una cartilla pedagógica y de fácil consulta, entre las personas migrantes para que puedan conocer sus deberes, así como sus derechos, y que incluya los expuestos en la parte motiva de esta decisión. Asimismo, deberá divulgar esta cartilla entre sus funcionarios y garantizar su disponibilidad para conocimiento de las aerolíneas que arriben a los aeropuertos del territorio colombiano.

IV. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Segunda de Revisión de Tutelas de la Corte Constitucional, en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE

PRIMERO. REVOCAR PARCIALMENTE la sentencia que la Sala de Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá expidió el 5 de abril de 2024, específicamente su numeral primero en cuanto negó la acción de tutela. En su lugar, CONFIRMAR la providencia que el Juzgado Catorce de Familia de Bogotá profirió el 23 de febrero del mismo año, en cuanto declaró la carencia actual de objeto por daño consumado.

SEGUNDO. DECLARAR que la Unidad Administrativa Especial Migración Colombia vulneró los derechos fundamentales de Abakwa, Nyang y Binuwe a la libertad personal, al debido proceso y a la no devolución.

TERCERO. ADVERTIR a la Unidad Administrativa Especial Migración Colombia que, en adelante, actúe en cumplimiento del marco constitucional y legal, absteniéndose de realizar conductas que puedan vulnerar los derechos fundamentales de los migrantes enmarcados

en el fenómeno de la migración en tránsito. Al ejercer la soberanía del Estado, deberá procurar que sus actuaciones respeten los estándares constitucionales previstos en esta decisión, asegurando la libertad personal, el debido proceso y la aplicabilidad del principio de no devolución para las personas migrantes.

CUARTO. EXHORTAR al Congreso de la República, al Ministerio de Relaciones Exteriores, como encargado de la formulación y ejecución de la Política Integral Migratoria del Estado colombiano, y a la Unidad Administrativa Especial Migración Colombia, como autoridad migratoria, que regulen, en el marco de sus competencias legales, los derechos de los migrantes respecto del fenómeno de la migración en tránsito.

Esta regulación deberá incluir, como mínimo, (i) estándares que protejan el derecho a la libertad personal, entre ellos, garantizar que la restricción a este derecho sea una medida excepcional compatible con el principio de legalidad y los criterios de razonabilidad, necesidad y proporcionalidad, y respete mínimos de dignidad y bienestar para las personas restringidas en su libertad; (ii) estándares que protejan el derecho al debido proceso administrativo, entre ellos, un trato del migrante como sujeto del proceso, acceso a intérpretes cualificados, asesoría consular y asistencia jurídica, posibilidad de que la autoridad migratoria valore sus condiciones personales y familiares bajo un plazo que resulte razonable a sus condiciones específicas de transitoriedad; y (iii) estándares que garanticen la prohibición de devolución directa o indirecta como protección complementaria para personas extranjeras que no son refugiadas o solicitantes de asilo o refugio, en los casos en que sus derechos a la vida, a la seguridad o a la libertad estén en riesgo.

QUINTO. ORDENAR a la Unidad Administrativa Especial Migración Colombia, como autoridad migratoria, que en el término de cuatro (4) meses, contados a partir de la notificación de esta providencia, divulgue una cartilla pedagógica y de fácil consulta, para que las personas migrantes puedan conocer sus deberes, así como sus derechos fundamentales, que incluya los expuestos en la parte motiva de esta decisión. Asimismo, deberá divulgar esta cartilla

entre sus funcionarios y garantizar su disponibilidad para conocimiento de las aerolíneas que arriben a los aeropuertos del territorio colombiano.

SEXTO. LIBRAR, por la Secretaría General de la Corte Constitucional, la comunicación de que trata el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991, para los efectos allí contemplados.

Notifíquese, comuníquese y cúmplase.

JUAN CARLOS CORTÉS GONZÁLEZ

Magistrado

DIANA FAJARDO RIVERA

Magistrada

VLADIMIR FERNÁNDEZ ANDRADE

Magistrado

ANDREA LILIANA ROMERO LOPEZ

[1] Expediente T-10.187.941. Archivo No. 15 “Acta de reparto”.

[2] Expediente T-10.187.941. Archivo No. 26 “Auto Reconoce Agencia Oficiosa”.

[3] Expediente T-10.187.941. Archivo No. 28 “Auto Ordena Vincular Ministerio Relaciones Exteriores”.

[4] Expediente T-10.187.941. Archivo No. 29 “Demanda y Anexos”.

[5] Expediente T-10.187.941. Archivo No. 29 “Demanda y Anexos”.

[6] Expediente T-10.187.941. Archivo No. 13-11 “Respuesta Migración”, folio 8.

[7] Decreto 1067 de 2015, “ARTÍCULO 2.2.1.11.3.2. CAUSALES DE INADMISIÓN O RECHAZO. <Artículo modificado por el artículo 2 del Decreto 1727 de 2020. El nuevo texto es el siguiente:> Las causales de inadmisión o rechazo serán las siguientes: // 12. Dar información falsa, mentir o pretender engañar a la autoridad migratoria en la entrevista de ingreso al país o a las demás autoridades nacionales que requieran información para su ingreso a Colombia”.

[8] Expediente T-10.187.941. Archivo No. 37 “Respuesta Juzgado 13 Laboral”.

[9] Expediente T-10.187.941. Archivo No. 37-5 “Acta”.

[10] Expediente T-10.187.941. Archivo No. 37-7 “Avoca conocimiento”.

[11] Expediente T-10.187.941. Archivo No. 37-12 “Respuesta Requerimiento”.

[12] Expediente T-10.187.941. Archivo No. 37-13 “Contestación Cancillería”.

[13] Expediente T-10.187.941. Archivo No. 37-14 “Contestación Migración Colombia”.

[14] Expediente T-10.187.941. Archivo No. 37-15 “Sentencia Habeas Corpus”.

[15] Expediente T-10.187.941. Archivo No. 14 “Demanda y Anexos”, folios 16 a 21.

[16] Expediente T-10.187.941. Archivo No. 13-5 “Auto Admite”.

[17] Expediente T-10.187.941. Archivo No. 13-10 “Solicitud Agente Oficioso”.

[18] Expediente T-10.187.941. Archivo No. 13-12 “Auto Reconoce Agencia Oficiosa”.

[19] Expediente T-10.187.941. Archivo No. 13-14 “Auto Ordena Vincular Ministerio Relaciones Exteriores”.

[20] Expediente T-10.187.941. Archivo No. 13-11 “Respuesta Migración”.

[21] Expediente T-10.187.941. Archivo No. 13-16 “Respuesta Ministerio Relaciones Exteriores”.

[22] Expediente T-10.187.941. Archivo No. 13-18 “Sentencia”.

[23] Expediente T-10.187.941. Archivo No. 13-19 “Escrito de Impugnación”.

[24] Expediente T-10.187.941. Archivo No. 13-24 “Decisión Impugnación”.

[25] La Sala de Selección de Tutelas Número Siete del 2024, conformada por los magistrados Vladimir Fernández Andrade y Antonio José Lizarazo Ocampo, expidió el respectivo auto de selección el 30 de julio de 2024. La Clínica Jurídica para Migrantes y el Centro de Estudios en Migración de la Facultad de Derecho de la Universidad de los Andes presentaron ante los magistrados de esta Corporación una solicitud para la selección de este caso. En suma, los centros académicos sugirieron la selección del caso porque la Corte no se ha pronunciado sobre el principio de no devolución de las personas ubicadas en zonas de tránsito. La magistrada Diana Fajardo Rivera y el magistrado Vladimir Fernández Andrade ejercieron su facultad de insistir en la selección de este expediente, considerando que la Corte debía (i) pronunciarse sobre el principio de no devolución de los extranjeros ubicados en zonas de tránsito, (ii) pronunciarse sobre las obligaciones del Estado colombiano respecto a los

extranjeros de nacionalidad no venezolana en materia de refugio, y (ii) materializar un enfoque diferencial y de género en el marco de los procedimientos administrativos de carácter migratorio.

[26] Sala de Selección de Tutelas Número Siete, auto del 30 de julio de 2024.

[27] Expediente T-10.187.941. Archivo No. 77 “Informe Reparto”.

[28] Expediente T-10.187.941. Archivos No. 94 “Rta. Trento I” y 95 “Rta. Trento III (después del traslado)”.

[29] Expediente T-10.187.941. Archivo No. 89 “Rta. Migración Colombia”, 122 “Rta. Migración Colombia”.

[30] “ARTÍCULO 2.2.3.1.3.2. PROCEDIMIENTO AL MOMENTO DE INGRESO AL PAÍS POR PUERTOS MIGRATORIOS. [...] PARÁGRAFO. La autoridad migratoria no podrá recibir solicitudes para la determinación de la condición de refugiado de las personas que se encuentren en tránsito en puestos de control migratorio”. Véase también el artículo 2.2.3.1.6.1. del mismo Decreto 1067 de 2015: “PARÁGRAFO 1o. Cualquier extranjero que se encuentre en el país, independientemente de su situación migratoria, a excepción de aquellas personas que se encuentren en tránsito, podrá solicitar en cualquier momento el reconocimiento de la condición de refugiado, cuando circunstancias comprobables y sobrevinientes a su salida del país de origen o de residencia habitual le impidan regresar a ese país, de acuerdo con lo establecido en el artículo 2.2.3.1.1.1 del presente decreto”.

[31] Expediente T-10.187.941. Archivo No. 87 “Rta. Ministerio de Relaciones Exteriores”.

[32] Expediente T-10.187.941. Archivo No. 123 “Rta. Turkish Airlines”.

[33] Expediente T-10.187.941. Archivo No. 116 “Rta. Universidad Nacional”.

[34] Expediente T-10.187.941. Archivo No. 111 “Rta. Clínica Jurídica sobre Protección Internacional y Migraciones UCC”.

[36] Expediente T-10.187.941. Archivo No. 113 “Rta. Facultad de Derecho de la Universidad de los Andes”.

- [37] Expediente T-10.187.941. Archivo No. 112 “Rta. Corporación Opción Legal”.
- [38] Expediente T-10.187.941. Archivo No. 109 “Rta. ACNUR”.
- [39] Expediente T-10.187.941. Archivo No. 121 “Intervención Refugiados Unidos”.
- [40] Expediente T-10.187.941. Archivo No. 129 “Intervención Human Rights”.
- [41] Expediente T-10.187.941. Amicus Curiae de The Global Strategic Litigation Council for Refugee Rights.
- [42] Expediente T-10.187.941. Archivo No. 116 “Rta. Universidad Nacional”.
- [43] Expediente T-10.187.941. Archivo No. 112 “Rta. Corporación Opción Legal”.
- [44] Expediente T-10.187.941. Archivo No. 113 “Rta. Facultad de Derecho de la Universidad de los Andes”.
- [45] Expediente T-10.187.941. Archivo No. 116 “Rta. Universidad Nacional”.
- [46] Expediente T-10.187.941. Archivo No. 95 “Rta. Trento III”.
- [47] Expediente T-10.187.941. Archivo No. 128 “Rta. Ministerio de Relaciones Exteriores”.
- [48] Expediente T-10.187.941. Archivo No. 126 “Rta. Trento I”.
- [49] Expediente T-10.187.941. Archivo No. 127 “Rta. Trento II”.
- [50] Cfr. Sentencia SU-522 de 2019.
- [51] Cfr. Sentencias T-048 de 2023 y T-418 de 2023.
- [52] Cfr. Sentencia T-213 de 2018.
- [53] Cfr. Sentencia SU-522 de 2019.
- [54] De acuerdo con lo establecido en el artículo 86 de la Constitución Política, la acción de tutela puede ser interpuesta por quien reclama la protección de sus propios derechos

fundamentales o por quien actué a su nombre. Por su parte, este requisito de legitimación en la causa por activa también está satisfecho cuando, entre otros casos, existe agencia oficiosa, es decir, cuando el afectado no está en la posibilidad de llevar a cabo la defensa de sus propios derechos. Según la Sentencia T-995 de 2008, los requisitos de la agencia oficiosa son (i) la manifestación del agente oficioso de que actúa en esa calidad; (ii) la circunstancia real que pueda constatarse de la acción de tutela de que el titular del derecho fundamental no está en condiciones físicas o mentales para promover su propia defensa; y (iii) la ratificación oportuna del agenciado de los hechos y de las pretensiones consignadas en el escrito de tutela por parte del agente, siempre que esto último resulte posible. Cfr. Sentencia T-995 de 2008, SU-288 de 2016 y T-084 de 2024.

[55] Cfr. SU-397 de 2021. La acción de tutela puede ser interpuesta por una persona natural extranjera que considere que sus derechos fundamentales han sido afectados, pues el amparo constitucional no está sujeto al vínculo político que exista con el Estado colombiano, sino que se deriva del hecho de ser persona. Con mayor razón, si dicha acción es un desarrollo del artículo 13 de la Constitución, conforme al cual nadie puede ser discriminado por origen nacional.

[56] Expediente T-10.187.941. Archivo No. 13-10 “Solicitud Agente Oficioso”. En este documento consta: “me presento ante usted en calidad de agente oficiosa [...]”.

[57] En línea con el artículo 86 de la Constitución Política, la acción de tutela fue diseñada para la protección de los derechos fundamentales de las personas cuandoquiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública. Según la Sentencia T-1015 de 2016, la legitimación en la causa por pasiva en la acción de tutela hace referencia a la aptitud legal de la persona contra quien se dirige la acción, de ser efectivamente la llamada a responder por la vulneración o amenaza del derecho fundamental. Esta legitimación refleja la calidad subjetiva de la parte accionada en relación con el interés sustancial discutido en el proceso.

[58] El artículo 86 de la Constitución Política dispone que la acción de tutela puede ser propuesta “en todo tiempo y lugar”, por lo cual no tiene ningún término de caducidad. Sin embargo, la acción debe ser propuesta dentro de un término razonable posterior a la violación o amenaza del derecho fundamental. La razón de ser de este requisito es que la

acción de tutela busca la protección urgente de los derechos fundamentales. Cfr. Sentencias C-590 de 2005 y SU-108 de 2018.

[59] Expediente T-10.187.941. Archivo No. 15 “Secuencia”.

[60] En virtud del principio de subsidiariedad, la tutela procede (i) como mecanismo principal (artículo 86 C.P.) cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial idóneo y eficaz para proteger sus derechos o (ii) como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. En cada caso concreto, el juez constitucional deberá verificar, de un lado, la existencia de un mecanismo judicial para garantizar los derechos del accionante y, de otro lado, debe considerarse la idoneidad y eficacia de aquel mecanismo para restablecer de forma oportuna, efectiva e integral los derechos invocados. En materia de población migrante, la Corte ha establecido que los migrantes pueden contar con mecanismos de defensa ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, específicamente, con el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho en el que existe la posibilidad de solicitar medidas cautelares. No obstante, excepcionalmente, la acción de tutela puede ser procedente en razón al mayor grado de idoneidad y eficacia que este medio puede adquirir frente a las medidas cautelares dispuestas en la jurisdicción de lo contencioso administrativo. En consecuencia, la mayor idoneidad y eficacia de la acción de tutela la convierten en el recurso procedente y adecuado en los supuestos en los que los tiempos de definición de los mecanismos ordinarios ponen en riesgo inminente los derechos fundamentales de las personas, o cuando exigir su agotamiento resulta desproporcionado. Esto va en línea con la pacífica jurisprudencia de esta Corte que advierte que, en presencia de sujetos de especial protección constitucional, el análisis del presupuesto de subsidiariedad debe flexibilizarse (Cfr. Sentencia T-273 de 2024).

[61] Cfr. Sentencia T-223 de 2002.

[62] Cfr. Sentencias T-372 de 2022 y T-215 de 2023.

[63] Cfr. Sentencias T-372 de 2022 y T-215 de 2023. Para evaluar la idoneidad del otro medio de defensa judicial, de acuerdo con la Sentencia T-361 de 2017, el juez debe evaluar la aptitud del medio judicial ordinario para proteger el derecho del demandante o para satisfacer su petición. Ese análisis requiere observar las características procesales del mecanismo, el derecho en discusión y el estado del solicitante. En ese sentido, la acción

ordinaria debe ofrecer una solución clara, definitiva y precisa al debate constitucional planteado y la protección de los derechos invocados. Es decir, el otro medio de defensa judicial existente debe, en términos cualitativos, ofrecer la misma protección que el juez constitucional podría otorgar a través del mecanismo excepcional de la tutela.

[64] Cfr. Sentencia T-295 de 2018.

[66] Cfr. Sentencia T-143 de 2019.

[67] Cfr. Sentencia SU-397 de 2021.

[68] Expediente T-10.187.941. Archivo No. 14 “Demanda y Anexos”.

[69] Expediente T-10.187.941. Archivo No. 89 “Rta. Migración Colombia”, folios 17, 21 y 26. De acuerdo con el artículo 3º de la Ley 2068 de 2020, turista es la persona que realiza un viaje, que incluye una pernoctación, a un destino principal distinto al de su entorno habitual, por una duración inferior a un año, y con cualquier finalidad principal (negocios, ocio u otro motivo personal) que no sea la de ser empleado por una entidad residente en el país o lugar visitados.

[70] Expediente T-10.187.941. Archivo No. 13 “Contestación Cancillería”, folio 9.

[71] Expediente T-10.187.941. Archivo No. 25 “Rta. Migración Colombia”, folio 8.

[72] Expediente T-10.187.941. Archivo No. 89 “Rta. Migración Colombia”, folios 15, 19 y 24.

[73] Expediente T-10.187.941. Archivo No. 89 “Rta. Migración Colombia”, folios 16, 20 y 25.

[74] Cfr. Sentencia T-500 de 2018.

[75] Cfr. Sentencias T-001 de 2021, T-330 de 2022 y T-271 de 2023.

[76] Art. 2.2.1.11.3.1. LA INADMISIÓN O RECHAZO. La inadmisión y rechazo es la decisión administrativa por la cual la autoridad migratoria, al efectuar el control de inmigración o de personas en tránsito, le niega el ingreso a un extranjero por cualquiera de las causales

señaladas en el artículo siguiente del presente decreto, ordenando su inmediato retorno al país de embarque, de origen o a un tercer país que lo admite. Contra esa decisión no procede ningún recurso. La autoridad migratoria notificará y pondrá a disposición de la respectiva empresa de transporte al extranjero inadmitido, la cual procederá de forma inmediata por sus propios medios o a través de una empresa distinta que preste el mismo servicio a transportar al extranjero inadmitido.

[77] Cfr. Sentencia SU-397 de 2021.

[78] Cfr. Sentencia C-179 de 1994.

[79] Así lo dispone expresamente el artículo 2.2.1.11.2. del Decreto 1067 de 2015, modificado por el artículo 43 del Decreto 1743 de 2015, y el preámbulo de la Resolución 6045 de 2017, “Por la cual se dictan disposiciones en materia de visas y deroga la Resolución 5512 del 4 de septiembre de 2015”.

[80] Cfr. Sentencia SU-677 de 2017.

[81] Ibid.

[82] Cfr. Sentencia T-500 de 2018.

[83] Cfr. Sentencia SU-397 de 2021.

[84] Cfr. Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso de personas dominicanas y haitianas expulsadas vs. República Dominicana. Sentencia de 28 de agosto de 2014.

[85] Cfr. Mabel Moraña, Líneas de fuga. Ciudadanía, frontera y sujeto migrante, Iberoamericana, 2021, p. 158 y ss.

[86] Cfr. Sandro Mezzadra, Derecho de fuga. Migraciones, ciudadanía y globalización, Traficantes de Sueños, 2005.

[87] Cfr. Sandra Viviana Gómez Rubio, Estudio preliminar, p. 12. En: Germán Vargas Guillén et al (Ed.), Aproximación a una fenomenología de la migración, Editorial Aula de Humanidades, 2019.

[88] Cfr. John Robert Victor Prescott, *Frontiers and Boundaries*, Croom Helm, 1978; *The Geography of Frontiers and Boundaries*, Routledge, 2015.

[89] Cfr. Thomas Nail, *Theory of the Border*, Oxford University Press, 2016.

[90] Expediente T-10.187.941. Archivo No. 113 “Rta. Facultad de Derecho de la Universidad de los Andes”, 109 “Rta. ACNUR”, y 116 “Rta. Universidad del Rosario”.

[91] “ARTÍCULO 2.2.1.11.3.2. Causales de inadmisión o Rechazo. Las causales de inadmisión o rechazo serán las siguientes: // 1. Carecer de la documentación legalmente exigida para el ingreso al territorio colombiano, el documento de viaje o documento de identidad, según corresponda. // 2. No presentar visa cuando se requiera. // 3. Incumplir las normas de salud pública o los controles sanitarios establecidos por las autoridades sanitarias en cabeza del Ministerio de Salud y Protección Social. // 4. Registrar antecedentes y/o anotaciones judiciales en archivos nacionales o internacionales por hechos delictivos dolosos consagrados en las leyes penales. // 5. Presentar y evidenciar síntomas de enfermedad de potencial epidémico y/o pandémico definida en el Reglamento Sanitario Internacional, que constituya una amenaza para la salud pública, de acuerdo con certificación o valoración expedida por la autoridad sanitaria correspondiente. // 6. Contar con información de organismos de seguridad o de inteligencia, nacionales o extranjeras, en la cual se considere al extranjero como riesgo para la seguridad nacional o ciudadana. // 7. Agredir, amenazar o irrespetar a los funcionarios de Migración Colombia, autoridades colombianas, personal sanitario, tripulación o de seguridad. // 8. Pretender ingresar al país antes del término de la sanción de deportación, expulsión o extradición. // 9. Pretender ingresar al país con documentación falsa. // 10. No haber cancelado las sanciones pecuniarias impuestas por las autoridades migratorias, policivas u otras autoridades colombianas competentes. // 11. Carecer de recursos económicos suficientes que garanticen su estadía en el territorio nacional. // 12. Dar información falsa, mentir o pretender engañar a la autoridad migratoria en la entrevista de ingreso al país o a las demás autoridades nacionales que requieran información para su ingreso a Colombia. // 13. Carecer del tiquete de salida del territorio colombiano, cuando se trate de extranjeros que pretendan ingresar con un Permiso de Ingreso y Permanencia o con una visa con vigencia inferior a seis meses. // 14. Registrar una permanencia en territorio colombiano de 180 días de forma continua o discontinua en un mismo año calendario, y pretender ingresar nuevamente dentro de la misma anualidad o

haber superado los tiempos máximos de permanencia en los visados otorgados. // 15. Por razones de Soberanía, cuando existan hechos o información fundada que indiquen que representa un riesgo para la Seguridad del Estado o la convivencia ciudadana. // PARÁGRAFO 1. Se entenderá por antecedente penal, las condenas proferidas en sentencia judicial ejecutoriada, y por anotación, todo registro de información y/o de inteligencia que posea el extranjero en los archivos de los organismos de seguridad y defensa. // PARÁGRAFO 2. El Ministerio de Relaciones Exteriores se abstendrá de expedir visa a quienes así lo requieran y no hayan cumplido con el término establecido en la resolución de deportación o expulsión. Así mismo, la Unidad Administrativa Especial Migración Colombia se abstendrá de admitir al extranjero que no haya cumplido el término de la medida. // PARÁGRAFO 3. Cuando al momento de procesar y analizar la información anticipada de viajeros, se detecte que un ciudadano extranjero está incurso en alguna de las causales de inadmisión, la Unidad Administrativa Especial Migración Colombia podrá informar al operador aéreo internacional para que se abstenga de embarcarlo hacia el país”.

[92] La norma señala expresamente: “La autoridad migratoria notificará y pondrá a disposición de la respectiva empresa de transporte al extranjero inadmitido, la cual procederá de forma inmediata por sus propios medios o a través de una empresa distinta que preste el mismo servicio a transportar al extranjero inadmitido”.

[93] Por la cual se dictan disposiciones en materia de visas y se deroga la Resolución 1980 del 19 de marzo de 2014 y la Resolución 6045 del 2 de agosto de 2017.

[94] Cfr. Sentencia C-288 de 2009.

[95] Cfr. Corte Interamericana de Derechos Humanos, Condición jurídica y derechos de los migrantes indocumentados, Opinión Consultiva OC-18 de 2003.

[96] Cfr. IOM, Glossary on Migration, 2019.

[97] Cfr. ACNUR, Situación de los migrantes en tránsito, A/HRC/31/35.

[98] Cfr. IOM, Glossary on Migration, 2019.

[99] Cfr. UN OHCHR, Situation of Migrants in Transit, 2015.

[100] Expediente T-10.187.941. Archivo No. 115 “Rta. Universidad del Rosario”.

[101] Expediente T-10.187.941. Archivo No. 115 “Rta. Universidad del Rosario.

[102] Expediente T-10.187.941. Archivo No. 109 “Rta. ACNUR”. Cfr. Austrian Centre for Country of Origin and Asylum Research and Documentation (ACCORD), Cameroon, second quarter 2024: Update on incidents according to the Armed Conflict Location & Event Data Project (ACLED), 7 August 2024; ACCORD, Cameroon, first quarter 2024: Update on incidents according to the Armed Conflict Location & Event Data Project (ACLED), 8 May 2024. Para información sobre el contexto humanitario en Camerún, véase: Oficina de Coordinación de Asuntos Humanitarios de las Naciones Unidas (OCHA), Cameroon: Situation Report, 10 June 2024.

[103] Expediente T-10.187.941. Archivo No. 116 “Rta. Universidad Nacional”, 109 “Rta. ACNUR”.

[104] Expediente T-10.187.941. Concepto de la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados. Cfr. ACCORD – Austrian Centre for Country of Origin & Asylum Research and Documentation. Cameroon: The Cameroon Anglophone Crisis (2021 – 2023), 2024. En: United Nations High Commissioner for Refugees (UNHCR), ACCORD [Report], p. 6.

[105] Expediente T-10.187.941. Archivo No. 111 “Rta. Clínica Jurídica sobre Protección Internacional y Migraciones UCC”, 112 “Rta. Corporación Opción Legal”, 113 “Rta. Facultad de Derecho de la Universidad de los Andes”, 115 “Rta. Universidad del Rosario”.

[106] Expediente T-10.187.941. Archivo No. 109 “Rta. ACNUR”. Cfr. US Department of State, 2023 Country Report on Human Rights Practices: Cameroon, 23 April 2024; Consejo Noruego para los Refugiados (NRC), Displaced women in Cameroon are rebuilding their lives, 10 June 2024.

[107] Expediente T-10.187.941. Archivo No. 115 “Rta. Universidad del Rosario”. Cfr. Bernarda Zubrzycki, Recent African migration to South America: The case of Senegalese in Argentina, 2012.

[108] Ibid., p. 4 y 19.

[109] Ibid., p. 5. Cfr. OIM, Tendencias migratorias en las américas: personas migrantes en tránsito, informe octubre-diciembre de 2023; Caitlyn Yates, As more migrants from Africa and Asia arrive in Latin America, Governments seek orderly and controlled pathways, Migration Information Source, 2019.

[110] Cfr. República de Colombia, Gaceta del Congreso, Senado de la República, Gaceta 684 de 2019.

[111] Cfr. Ministerio de Relaciones Exteriores, “Respuesta – Cuestionario Debate de Control Político Proposición No. 39 Problemática Generada por el Tránsito de Migrantes por el Tapón del Darién”, 19 de diciembre de 2022, S-DVRE-22-027986.

[113] Cfr. María Teresa Palacios Sanabria, De la migración a la movilidad humana, Tirant Lo Blanch, 2024, p. 435 a 502.

[114] Cfr. Cécile Blouin, Las políticas migratorias y de asilo para la población venezolana: comparación entre Perú y Colombia, pp. 243 a 269.

[115] Cfr. ACNUR, ACNUR y OIM aplauden la decisión de Colombia y regularizar a personas refugiadas y migrantes de Venezuela, 2021; Forbes Staff, OEA reconoce estatuto de protección de venezolanos en Colombia, 2020.

[116] Cfr. Sentencia C-879 de 2011.

[117] Cfr. Constitución Política de la República de Colombia. Artículo 28.

[118] Cfr. Sentencia C-301 de 1993.

[119] Por ejemplo, derechos de libertad tales como el libre desarrollo de la personalidad (artículo 16), libertad de conciencia (artículo 18), libertad de cultos (artículo 19), libertad de expresión y de información (artículo 20) y libertad de locomoción (artículo 24).

[120] Cfr. Constitución Política de la República de Colombia. Artículo 32.

[121] Cfr. Sentencia C-301 de 1993.

[122] Cfr. Sentencia C-024 de 1994.

[123] Cfr. Sentencia C-301 de 1993.

[124] Cfr. Sentencia C-327 de 1997.

[125] Cfr. sentencias T-490 de 1992, C -581 de 2001 y C-456 de 2006.

[126] Cfr. Sentencia C-303 de 2019.

[127] Cfr. Sentencia SU-122 de 2022.

[128] Cfr. IDC, Spotlight Report on Global Migration, 2022, p.18

[129] Cfr. Pleno de la Corte Constitucional de Ecuador, Sentencia No. 335-13-JP/20, 12 de agosto de 2020; J.A. and others v Italy, (Application no.21329/18), Council of Europe: European Court of Human Rights, 30 March 2023; Working Group on Arbitrary Detention, Opinion No. 22/2020 concerning Saman Ahmed Hamad (Hungary), 5 June 2020, A/HRC/WGAD/2020/22.

[130] Cfr. ACNUR, Unlocking rights: towards ending immigration detention for asylum-seekers and refugees, 2024.

[131] Cfr. ACNUR, Situación de los migrantes en tránsito, op. cit.

[132] Cfr. Misión de Apoyo de las Naciones Unidas, A/HRC/28/51, párrs. 32 y 33.

[133] Cfr. Pleno de la Corte Constitucional de Ecuador, Sentencia No. 335-13-JP/20, 12 de agosto de 2020.

[134] Cfr. UN Committee on Migrant Workers et al, Acceso a la justicia de las personas migrantes, refugiadas y otras sujetas de protección internacional en las Américas, 2022.

[135] Cfr. J.A. and others v Italy, (Application no.21329/18), Council of Europe: European Court of Human Rights, 30 March 2023, para.92-99.

[136] Cfr. Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Wong Ho Wing vs. Perú, Sentencia de 30 de junio de 2015.

[137] De este recuento de pruebas, puede concluirse que la situación del migrante

inadmitido que permanece en una zona de tránsito aeroportuario suele recibir distintas denominaciones como (i) privación de la libertad, (ii) detención migratoria, (iii) retención preventiva y (iv) restricción a la libertad personal. En esta oportunidad, la Sala utilizará la expresión restricción a la libertad personal por dos razones. La primera consiste en que representa una noción amplia. La segunda radica en que refleja que existe una distinción entre las limitaciones a la libertad personal que suponen una efectiva afectación de la libertad física (las cuales requieren el mandamiento escrito de la autoridad judicial competente) y las restricciones momentáneas de la libertad personal que no son consideradas como una injerencia en este derecho y que no requieren el cumplimiento de ese requisito. Por su parte, el concepto de la privación de la libertad tiene mayor cabida en el derecho penal colombiano. El concepto de detención migratoria ha tenido un mayor uso a nivel internacional. Para el derecho internacional, la detención hace referencia al confinamiento de una persona en un lugar cerrado, del cual un extranjero no tenga la autorización de salir, sin que sea necesario preguntarse por el nombre o la naturaleza del lugar. Sin embargo, en el escenario interno se confunde con la noción de retención preventiva que, como ya se explicó, solo opera para los escenarios de deportación y expulsión.

[138] Cfr. Comité Ejecutivo ACNUR, Conclusión N.º 15 (XXX) Refugiados sin país de asilo, 1979; Conclusión N.º 22 (XXXII) Protección de las personas que buscan asilo en situaciones de afluencia en gran escala, 1981; Conclusión N.º 58 (XL) Problema de los Refugiados y de los solicitantes de asilo que abandonan de manera irregular un país en el que ya habían encontrado protección, 1989.

[139] Cfr. Sentencia C-214 de 1994.

[140] Cfr. Sentencias C-475 de 1997, T-143 de 2024 y T-273 de 2024.

[142] Entre otras, Cfr. Sentencias C-710 de 2001, C-200 de 2002 y C-444 de 2011.

[143] Cfr. Sentencia T-564 de 2023.

[144] Cfr. Sentencia C-248 de 2013.

[145] La Sala Séptima de Revisión conoció el caso de un extranjero deportado por el

Departamento Administrativo de Seguridad, quien, a pesar de contar con los documentos que le facilitarían su salida del país, no pudo cumplir con la orden por falta de recursos económicos que le permitieran sufragar el costo del pasaje. La Sala concluyó que la tutela no podía lograr que el Estado suministrara los recursos económicos para cumplir con la orden de deportación, y que no existieron motivos para tutelar los derechos al debido proceso, a la libertad y a la vida, pues el extranjero debía cumplir con la orden, y el DAS otorgó tiempo suficiente para gestionar la salida del país.

[146] La Sala Novena de Revisión conoció el caso de dos extranjeros provenientes de China, padres de una niña nacida en Valle del Cauca. El padre no legalizó su estatus migratorio en Colombia, por lo cual el Departamento Administrativo de Seguridad ordenó su deportación. Ante la afectación al vínculo familiar, el tutelante solicitó que la autoridad migratoria le otorgara al padre una visa para permanecer legalmente en el país. La Sala concedió la tutela y ordenó a Migración Colombia dejar sin efecto la totalidad de las actuaciones administrativas respecto de la situación migratoria del padre, reiniciar la actuación bajo el cumplimiento estricto del debido proceso, y expedirle un salvoconducto de permanencia mientras se adelanta la actuación correspondiente.

[147] La Sala Sexta de Revisión conoció el caso de un extranjero proveniente de China residente en Colombia, padre de dos hijas colombianas. Los padres del extranjero hacían parte de la población de tercera edad, sin parientes en China. Ante Migración Colombia, el extranjero solicitó la visa para su madre en calidad de beneficiaria, tal como la otorgó para su padre, pero se la negaron bajo el argumento de que, por su condición irregular, debía solicitarla fuera del país, a pesar de que había pagado previamente el valor de una multa y de que la autoridad le había otorgado un salvoconducto. En Ecuador solicitó nuevamente la visa colombiana, pero se la negaron, razón por la cual la madre del extranjero corría riesgo de deportación o expulsión. La tutela solicitó que la autoridad migratoria legalizar la permanencia de su madre como beneficiaria. La Sala concedió la tutela y ordenó a la Cancillería expedir un salvoconducto para que ella pudiera ingresar al país, y dar inicio a los trámites administrativos para regularizar su situación.

[148] La Sala Sexta conoció el caso de un extranjero adulto mayor de nacionalidad japonesa que tuvo inconvenientes con la autoridad migratoria por haber superado el tiempo de permanencia en el país en calidad de turista. El accionante señaló que, en el Aeropuerto

Internacional El Dorado, funcionarios de Migración Colombia le entregaron distintos documentos para que los firmara, cuyo contenido desconoció por no dominar el idioma, aunado a que no pudo interactuar con un intérprete. Luego, fue deportado. La tutela solicitó dejar sin efecto la actuación administrativa de Migración Colombia y reiniciar dicha actuación con observancia del debido proceso. La Sala amparó el derecho al debido proceso, dejó sin efecto los actos administrativos expedidos por la autoridad migratoria y le ordenó iniciar la actuación administrativa con respeto al debido proceso en todas sus etapas.

[149] La Sala Segunda conoció el caso de un extranjero cubano que buscó alternativas de subsistencia en Colombia. Para regularizar su situación migratoria, solicitó refugio y posteriormente intentó legalizar su estancia en el territorio nacional, pero no obtuvo éxito. Ante el apremio de proteger su derecho a la vida, se quedó forzosamente en Colombia. Solicitó una convalidación de su título médico, pero, dado que esa convalidación no legalizó su oficio de médico en el país, obtuvo una identificación falsa para desempeñar su profesión. Migración Colombia inició una investigación en su contra y ordenó su deportación y posteriormente su expulsión por un término de 10 años. Alegó el extranjero que nunca fue informado de las actuaciones iniciadas en su contra. La tutela solicitó revocar las decisiones sancionatorias y adelantar las actuaciones administrativas con respecto al debido proceso. La Sala amparó el derecho al debido proceso, dejó sin efectos la decisión sancionatoria y ordenó a Migración Colombia reiniciar la actuación administrativa.

[150] La Sala Cuarta conoció el caso de una mujer transexual proveniente de Venezuela, y portadora de VIH, que se vio obligada a abandonar su país de origen e inmigrar a Colombia. Solicitó regularizar su situación migratoria, pero fue sancionada por haber evadido el control migratorio al ingresar al país, por lo cual fue sancionada con deportación. La extranjera alegó que no había recibido atención médica. La tutela solicitó revocar el acto administrativo que la sancionó con deportación, y ordenar el suministro de medicamentos para atender su patología. La Sala negó las pretensiones, al haber comprobado que no hubo violación de derechos fundamentales.

[151] La Sala Plena conoció el caso de distintos extranjeros venezolanos que fueron detenidos por la Policía Nacional, tras ser acusados de protagonizar hechos vandálicos durante las protestas que tuvieron lugar en Bogotá, con ocasión del Paro Nacional del 23 de noviembre de 2019. La Sala amparó el derecho al debido proceso y a la dignidad humana de

algunos accionantes y, en consecuencia, dejó sin efectos algunos actos administrativos sancionatorios, ordenando a Migración Colombia iniciar nuevamente el procedimiento sancionatorio con observancia del debido proceso y de las circunstancias personales de los accionantes, entre otras decisiones.

[152] La Sala Quinta conoció dos casos formulados de manera independiente, en los cuales los accionantes alegaron ser ciudadanos colombo-venezolanos que adelantaron los trámites dirigidos a obtener su nacionalización colombiana, amparados en lo dispuesto en el Decreto 356 de 2017 y la Circular Única de Registro de 2020, mediante la inscripción extemporánea del registro civil de nacimiento con fundamento en dos testimonios. Censuraron la anulación y cancelación de sus registros civiles de nacimiento y cédulas de ciudadanía. La Sala tuteló este derecho y advirtió a la Registraduría Nacional que, en el futuro, privilegie el estudio juicioso, detallado y a profundidad de las solicitudes.

[153] La Sala Primera conoció el caso de una extranjera haitiana que llegó a Colombia como titular de una visa de estudiante para realizar un programa académico. Debido a que la visa tenía una vigencia determinada, la accionante solicitó una nueva visa (en esta oportunidad, como madre de hijo colombiano). El Ministerio de Relaciones Exteriores le pidió aportar un certificado de estudios, a lo cual respondió que tuvo dificultades que le impidieron vincularse a la universidad. El Ministerio inadmitió la solicitud y determinó que la accionante estaba en situación de permanencia irregular. La tutela solicitó la nulidad de la decisión de inadmisión de la visa, un nuevo estudio de su solicitud con enfoque diferencial, el otorgamiento de la visa como madre de nacional colombiano por nacimiento u otro documento para permanecer en el país. La Sala amparó el derecho al debido proceso, dejó sin efectos la decisión de inadmisión de la visa, ordenó al Ministerio estudiar nuevamente la solicitud, y ordenó a Migración Colombia mantener la vigencia del salvoconducto. Además, adoptó distintas órdenes generales.

[154] A la fecha de esta sentencia, el plan existente es el Plan de Seguridad del Aeropuerto Internacional El Dorado “Luis Carlos Galán Sarmiento”, el cual corresponde al Anexo 17 “Medidas Relativas a Categorías Especiales de Pasajeros”, desarrollado por el Concesionario Aeropuerto Internacional El Dorado – OPAIN S.A.

[155] Cfr. Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Principios interamericanos sobre

los derechos humanos de todas las personas migrantes, refugiadas, apátridas y las víctimas de la trata de personas, op. cit.

[156] La idea de una forma complementaria de protección surge gracias al derecho internacional de los derechos humanos y su complementariedad con el derecho internacional de los refugiados.

[157] Entre otras, Cfr. Sentencias C-186 de 1996, SU-180 de 2022 y T-223 de 2023.

[158] Cfr. Corte Interamericana de Derechos Humanos, La institución del asilo y su reconocimiento como derecho humano en el sistema interamericano de protección, Opinión Consultiva OC-25/18 de 30 de mayo de 2018.

[159] Cfr. Sentencia SU-543 de 2023. Véase para el caso del concepto de asilo, la Sentencia C-186 de 1996.

[160] La Declaración ratificó la naturaleza pacífica, apolítica y exclusivamente humanitaria de la concesión de asilo o del reconocimiento de la condición de refugiado.

[161] Cfr. Sentencia SU-543 de 2023.

[162] Cfr. Sentencias T-223 de 2023, T-393 de 2023 y T-365 de 2024.

[163] Cfr. Sentencias T-393 de 2022, T-223 de 2023 y SU-543 de 2023.

[164] Cfr. Sentencia T-393 de 2022.

[165] Cfr. Sentencia SU-543 de 2023.

[166] Ibid.

[167] Cfr. Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, art. 3; N.D. and N.T. v. Spain, demandas núms. 8675/15 y 8697/15.

[168] Cfr. Sentencia T-250 de 2017.

[169] Cfr. Sentencia T-273 de 2024.

[170] Cfr. Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Wong Ho Wing vs. Perú, Sentencia de 30 de junio de 2015, párr. 130, En el mismo sentido se ha pronunciado el Tribunal Europeo. Cfr. TEDH, Caso Babar Ahmad y otros Vs. Reino Unido, Sentencia de 10 de abril de 2012, párrs. 168 y 176.

[171] Cfr. Corte Interamericana de Derechos Humanos, La institución del asilo y su reconocimiento como derecho humano en el sistema interamericano de protección, Opinión Consultiva OC-25/18 de 30 de mayo de 2018.

[172] Cfr. Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Movilidad humana y obligaciones de protección. Hacia una perspectiva subregional, 21 de julio de 2023.

[173] Cfr. TEDH, Saadi Vs. Italia [GS], No. 37201/06. Sentencia de 28 de febrero de 2008, párr. 125.

[174] Cfr. Comité de Derechos Humanos, Caso Jonny Rubin Byahuranga Vs. Dinamarca (Comunicación No. 1222/2003); Cfr. Corte Interamericana de Derechos Humanos, 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, párr 232; Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Familia Pacheco Tineo vs. Estado Plurinacional de Bolivia. Sentencia de 25 de noviembre de 2013, párr. 136.

[175] Cfr. Opinión Consultiva OC-21/14, op. cit., párr. 221; Opinión Consultiva OC-25/18, op. cit., 196.

[176] Cfr. Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Principios interamericanos sobre los derechos humanos de todas las personas migrantes, refugiadas, apátridas y las víctimas de la trata de personas, op. cit.; Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Movilidad humana y obligaciones de protección, op. cit.

[177] Cfr. Mandal, Ruma, Legal and Protection Policy Research Series Protection Mechanisms Outside of the 1951 Convention (“Complementary Protection”), junio 2005, párr. viii.

[179] Cfr. Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, auto interlocutorio de 10

de abril de 2024, AHP1934-2024, rad. 66089. M.P. Hugo Quintero Bernate.

[180] Cfr. Corte Interamericana de Derechos Humanos, La institución del asilo y su reconocimiento como derecho humano en el sistema interamericano de protección, Opinión Consultiva OC-25/18 de 30 de mayo de 2018

[181] Cfr. ACNUR, Consideraciones jurídicas sobre la responsabilidad de los Estados en lo relativo a las personas que buscan protección internacional en las zonas de tránsito o “zonas internacionales” de los aeropuertos, 2019.

[182] Cfr. TEDH, M.S.S. Vs. Bélgica y Grecia [GS]. No. 30696/09. Sentencia de 21 de enero de 2011, párr. 223.

[183] Cfr. ACNUR, Opinión Consultiva sobre la aplicación extraterritorial de las obligaciones de no devolución en virtud de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951 y su Protocolo de 1967, 2007, párr. 35.

[184] Cfr. Comité contra la Tortura (CAT), Observación General No. 2: Aplicación del artículo 2 por los Estados Parte, CAT/C/GC/2, 24 de enero de 2008, párrs. 7 y 16.

[185] Cfr. Comité contra la Tortura (CAT), Observación General No. 4: Sobre la implementación del artículo 3 de la Convención en el contexto del artículo 20, 2018.

[186] Expediente T-10-187.941. Archivo No. 89 “Rta. Migración Colombia”, folios 16, 18, 20, 23, 25 y 27.

[188] Expediente T-10-187.941. Archivo No. 89 “Rta. Migración Colombia”, folios 15, 19 y 24.

[189] Expediente T-10-187.941. Archivo No. 89 “Rta. Migración Colombia”, folios 16, 20 y 25.

[190] Expediente T-10-187.941. Archivo Anexo I Respuesta Turkish Airlines, folios 5, 9 y 10.

[191] Expediente T-10.187.941. Archivo Anexo II Respuesta Turkish Airlines, folios 7 y 21.

[192] Expediente T-10.187.941. Archivo Anexo II Respuesta Turkish Airlines, folio 14.

[193] Expediente T-10.187.941. Archivo Anexo I Respuesta Turkish Airlines, folios 6 y 8.

[194] Expediente T-10.187.941. Archivo Anexo II Respuesta Turkish Airlines, folios 7, 14 y 21.

[195] Informe de Migración Colombia ante el juzgado de primera instancia en el trámite de la acción de tutela, folio 8; Respuesta de la aerolínea al auto de pruebas del 23 de septiembre de 2024, folio 2.

[196] Ibid.

[197] Informe de Migración Colombia ante el juzgado de primera instancia en el trámite de la acción de tutela, folio 8.

[198] Ibid, folio 9.

[199] Respuesta de la agente oficiosa al auto de pruebas del 28 de agosto de 2024, folio 1; Pronunciamiento de la agente oficio a las pruebas trasladadas de Migración Colombia, con ocasión del auto de pruebas del 25 de septiembre de 2024, folio 3.

[200] Expediente T-10.198.941. Archivo No. 89 “Rta. Migración Colombia”, folios 15, 16, 19, 20, 24 y 25.

[201] Recuérdesse que las migrantes portaban visas de turismo. Pretendían llegar a Bogotá y posteriormente a Cali. Por este motivo, esto es, porque pretendían ingresar al país en términos migratorios, Migración Colombia realizó control migratorio. En ejercicio de este control, las inadmitió al territorio nacional y, mientras se materializaba la orden de salida del territorio, permanecieron en una zona de tránsito aeroportuario. La permanencia en dicha zona no es considerada un ingreso formal al país, en el contexto migratorio.

[202] Cfr. Sentencia C-281 de 2017 y C-081 de 2023.

[203] Expediente T-10.187.941. Archivo No. 122 “Rta. Migración Colombia”, folios 3 a 4.

[204] Expediente T-10.187.941. Archivo No. 122 “Rta. Migración Colombia”, folio 3.

[205] Expediente T-10.187.941. Archivo No. 89 “Rta. Migración Colombia”.

[206] Expediente T-10.187.941. Archivo No. 123 “Rta. Turkish Airlines”.

[207] Expediente T-10.187.941. Archivo No. 13-11 “Respuesta Migración”, folio 9.

[208] Expediente T-10.187.941. Archivo No. 122 “Rta. Migración Colombia”, folio 5.

[209] Expediente T-10.187.941. Archivo No. 122 “Rta. Migración Colombia”, folios 3.

[210] Expediente T-10.187.941. Archivo No. 123 “Rta. Turkish Airlines”, folios 1 a 10.

[211] Expediente T-10.187.941. Archivo No. 123 “Rta. Turkish Airlines”, folios 30 a 39.

[212] Expediente T-10.187.941. Archivo No. 13-1 “Demanda y Anexos”, folios 17 a 21; Archivo No. 13-10 “Solicitud Agente Oficioso”, folios 13 a 15; Archivo No. 94 “Rta. Trento I”, folios 4 a 7; Archivo No. 95 “Rta. Trento III, folios 2 a 7.

[213] Expediente T-10.187.941. Archivo No. 13-11 “Respuesta Migración”, folios 4 a 16; Archivo No. 89 “Rta. Migración Colombia”, Archivo “Respuesta Req.”, folios 1 a 6.

[214] Expediente T-10-187.941. Archivo No. 89 “Rta. Migración Colombia”, folios 15, 19 y 24.

[215] Expediente T-10-187.941. Archivo No. 89 “Rta. Migración Colombia”, folios 16, 20 y 25.

[216] Expediente T-10.187.941. Archivo No. 89 “Rta. Migración Colombia”, folios 16, 20 y 25. Recuérdese que este formato es una orden de retiro que, según el RAC 209, debe constar por escrito y notificarse por el Estado al explotador de aeronaves en cuyo vuelo viajó la persona inadmitida, y que en ella la autoridad migratoria ordena a la aerolínea que retire a esa persona del territorio nacional.

[217] Expediente T-10.187.941. Archivo No. 116 “Rta. Universidad Nacional”, folio 10.

[218] Expediente T-10.187.941. Archivo No. 112 “Rta. Corporación Opción Legal”, folios 4 a 5.

[219] Expediente T-10.187.941. Archivo No. 113 “Rta. Facultad de Derecho de la Universidad de los Andes”, folio 10.

[220] Expediente T-10.187.941. Archivo No. 109 “Rta. ACNUR”, folio 22.

[221] Expediente T-10-187.941. Archivo No. 13-10 “Solicitud Agente Oficioso”, folios 15 a 16; Archivo No. 94 “Rta. Trento I”, folios 9 a 11.

[222] Cfr. Corte IDH. Caso Familia Pacheco Tineo Vs. Bolivia. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de noviembre de 2013. Serie C No. 272; Corte IDH. Caso Wong Ho Wing Vs. Perú. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 30 de junio de 2015. Serie C No. 297.

[223] Cfr. CIDH, Informe Nº 49/99, Caso 11.610 Loren Laroye Riebe Star, Jorge Barón Guttlein y Rodolfo Izal Elorz, México, 13 de abril de 1999.

[225] Cfr. Corte IDH, Caso Claude Reyes y otros. Sentencia del 19 de septiembre de 2006. Serie C No. 151.

[226] Ibid.

[227] Cfr. Corte IDH, Caso de la Comunidad Indígena Yakye Axa. Sentencia de 17 de junio de 2005. Serie C No. 125.

[228] Cfr. Corte IDH, Caso de las Niñas Yean y Bosico. Sentencia de 8 de septiembre de 2005. Serie C No. 130; CIDH, Informe Nº 49/99, Caso 11.610 Loren Laroye Riebe Star, Jorge Barón Guttlein y Rodolfo Izal Elorz, México, 13 de abril de 1999.

[229] Cfr. 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 de 2014. Serie A No. 21, párr. 141.

[230] Cfr. CIDH, Debido proceso en los procedimientos para la determinación de la condición de persona refugiada y apátrida, y el otorgamiento de protección complementaria. OEA/Ser.L/V/II. Doc. 255, 5 agosto 2020.

[231] Cfr. Sentencias C-598 de 2011 y C-034 de 2014.

[232] Expediente T-10.187.941. Archivo No. 89 “Rta. Migración Colombia”, folio 6.

[233] Expediente T-10-187.941. Archivo No. 89 “Rta. Migración Colombia”, folios 15, 19 y 24.

[234] Expediente T-10.187.941. Archivo No. 89 “Rta. Migración Colombia”, folio 7 y 8.

[235] Cfr. Sentencia T-448 de 2018.

[236] Expediente T-10.187.941. Archivo No. 13-11 “Respuesta Migración”, folio 8.

[237] Expediente T-10.187.941. Archivo No. 13-11 “Respuesta Migración”, folios 8 a 9.

[238] Cfr. Sentencia T-295 de 2018.

[239] Cfr. Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Vélez Loor Vs. Panamá. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de noviembre de 2010, Serie C No. 218.

[240] Expediente T-10-187.941. Archivo No. 89 “Rta. Migración Colombia”, folios 15, 19 y 24.

[241] La Corte Constitucional ha admitido diferentes órdenes de carácter general, a fin de proferir un remedio judicial coherente con el nivel de desprotección constitucional demandado o advertido durante el curso de la acción de tutela. Frecuentemente, este tipo de órdenes requieren un plazo mayor de 48 horas para ejecutarse y suelen coincidir con un problema más complejo que, de no solucionarse, ni la persona destinataria directa de la orden, ni otros individuos en condiciones similares, verían materializados sus derechos. Cfr. Auto 195 de 2020.

This version of Total Doc Converter is unregistered.