

TEMAS-SUBTEMAS

Sentencia T-273/24

DERECHO AL DEBIDO PROCESO MIGRATORIO Y PRINCIPIO DE NO DEVOLUCIÓN-Vulneración por terminación anticipada de la visa de estudiante/CARENCIA ACTUAL DE OBJETO POR DAÑO CONSUMADO-Actuación administrativa causó la separación familiar

(...) el Ministerio de Relaciones Exteriores vulneró el derecho al debido proceso de la accionante porque (i) convirtió el trámite de solicitud de visa como madre de nacional colombiano por nacimiento en un trámite de terminación anticipada de la visa de estudiante que le había sido otorgada previamente; (ii) le dio efectos retroactivos a su pronunciamiento sobre la terminación anticipada de la visa de estudiante de la (accionante), y (iii) no tuvo en cuenta las particularidades del caso estudiado ni analizó la solicitud a partir de un enfoque interseccional, intercultural y de género. Como consecuencia de esta vulneración al debido proceso de la (accionante), la Corte consideró que se amenazó la garantía del principio de no devolución y el derecho a la unidad familiar de ella y de su hijo. En relación con este último punto, de hecho, se configuró el fenómeno de la carencia actual de objeto por daño consumado por cuanto (el hijo) tuvo que ser enviado a los Estados Unidos de América ante el temor de la (accionante) por una posible deportación a Haití.

PRINCIPIO DE INMEDIATEZ-Plazo razonable para presentar tutela debe determinarse con base en las circunstancias del caso concreto

ACCION DE TUTELA Y REQUISITO DE SUBSIDIARIEDAD-Flexibilidad en caso de sujetos de especial protección constitucional/MIGRANTES-Sujetos de especial protección para los Estados

CONTEXTO DE CRISIS Y GRAVES VULNERACIONES A LOS DERECHOS HUMANOS-Movilidad humana de personas provenientes de Haití

REFUGIADO Y PRINCIPIO DE NO DEVOLUCIÓN-Contenido y alcance

CONDICION DE REFUGIADO-Normatividad internacional

DERECHOS DE LOS NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES A TENER UNA FAMILIA Y A NO SER

SEPARADOS DE ELLA-Protección en el ámbito interno e internacional

DERECHOS DE LOS NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES A TENER UNA FAMILIA Y A NO SER SEPARADOS DE ELLA-Prevalencia como expresión del principio del interés superior

DERECHO A LA UNIDAD FAMILIAR-Limites

DERECHOS DEL NIÑO A TENER UNA FAMILIA Y A NO SER SEPARADO DE ELLA EN PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONATORIO EN MATERIA MIGRATORIA-Alcance

DEBIDO PROCESO ADMINISTRATIVO-Garantías mínimas

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

ACTUACIONES DE LAS ENTIDADES ADMINISTRATIVAS Y JUDICIALES-Obligación de adoptar la perspectiva de género

ENFOQUE DE INTERSECCIONALIDAD-Aplicación

RÉGIMEN MIGRATORIO COLOMBIANO-Alcance del enfoque diferencial

VISAS PARA EXTRANJEROS-Desarrollo normativo

VISA-Protección familiar

SOLICITUD DE VISADO-Causales de inadmisión

SALVOCONDUCTO A EXTRANJEROS CON PERMANENCIA IRREGULAR EN EL TERRITORIO COLOMBIANO-Documento que legaliza y prolonga la estadía de un extranjero que esté a punto de incurrir o haya incurrido en permanencia irregular

REPÚBLICA DE COLOMBIA

CORTE CONSTITUCIONAL

Sala Primera de Revisión

Sentencia T-273 de 2024

Referencia: expediente T-9.917.118.

Acción de tutela presentada por la señora Marie a nombre propio y en representación de su hijo menor de edad Louis en contra del Ministerio de Relaciones Exteriores.

Magistrada ponente:

Natalia Ángel Cabo.

Bogotá, D.C., diez (10) de julio de dos mil veinticuatro (2024).

La Sala Primera de Revisión de Tutelas de la Corte Constitucional, integrada por las magistradas Diana Fajardo Rivera y Natalia Ángel Cabo, quien la preside, y el magistrado Juan Carlos Cortés González, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, específicamente las previstas en los artículos 86 y 241 numeral 9 de la Constitución Política, y en los artículos 32 y siguientes del Decreto 2591 de 1991, profiere la siguiente

SENTENCIA.

Esta providencia se dicta en el proceso de revisión de los fallos proferidos en primera y segunda instancia por el Juzgado Noveno Penal del Circuito con Función de Conocimiento de Bogotá y por la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá, respectivamente, dentro del trámite de la acción de tutela promovida por la señora Marie a nombre propio y en representación de su hijo menor de edad Louis en contra del Ministerio de Relaciones Exteriores.

Aclaración previa

De conformidad con lo señalado en la Circular No. 10 de 2022, expedida por la presidencia de la Corte Constitucional y relacionada con la “anonimización de nombres en las providencias disponibles al público en la página web de la Corte Constitucional”, dado que la presente sentencia contiene información sobre la historia clínica de la accionante e involucra a un niño, se proferirán dos versiones. En esta, que es la versión que se publicará en la página web de la corporación, se sustituye el nombre real de la accionante por Marie, el nombre de

su hijo menor de edad por Louis y el nombre del padre del niño por John se suprimirá cualquier otro dato que permita su identificación.

Síntesis de la decisión

En esta oportunidad, la Sala Primera de Revisión de Tutelas estudió el caso de la señora Marie, una mujer haitiana que llegó al país el 30 de octubre de 2020 como titular de una visa de estudiante para realizar un programa académico en la Corporación Unificada Nacional de Educación Superior. Debido a diversas dificultades que enfrentó, la accionante no pudo vincularse a la universidad según lo previsto. Luego, cuando pudo hacerlo se enteró de que se encontraba en estado de gestación y que se trataba de un embarazo de alto riesgo obstétrico y para su salud psicosocial. A esta situación se sumaron las barreras idiomáticas y culturales que enfrentó la señora Marie en el país y la falta de redes de apoyo familiares o comunitarias.

Como la visa de estudiante de la accionante tenía vigencia hasta el 23 de julio de 2023, el 22 de junio de ese año presentó una nueva solicitud de visa ante el Ministerio de Relaciones Exteriores. En esa ocasión, la accionante fundamentó la solicitud en el hecho de ser madre de un nacional colombiano por nacimiento, pues su hijo Louis había sido reconocido como tal. En el marco de esa solicitud, el Ministerio de Relaciones Exteriores le pidió a la señora Marie aportar un certificado de estudio de la CUN. La accionante respondió a ese requerimiento en el sentido de indicar, de manera detallada, todas las dificultades, barreras y circunstancias personales y clínicas que le impidieron vincularse a la universidad. Con base en esa información, el Ministerio hizo un análisis en el que estableció que la señora Marie se encontraba en permanencia irregular en el territorio nacional desde su llegada al país, debido a que nunca se materializó el objeto de su visa de estudiante. Por esa vía, el Ministerio terminó también por cuestionar la nacionalidad colombiana del niño e inadmitió la solicitud de visa de la accionante.

La señora Marie presentó, en consecuencia, una acción de tutela en la que indicó que el Ministerio vulneró su derecho al debido proceso al exigirle requisitos no previstos para el tipo de visa que solicitó. Igualmente, la accionante consideró que dicha autoridad vulneró el derecho a la unidad familiar de ella y de su hijo y puso en riesgo la garantía del principio de no devolución.

Al analizar el caso, la Corte concluyó que, en efecto, el Ministerio de Relaciones Exteriores vulneró el derecho al debido proceso de la accionante porque (i) convirtió el trámite de solicitud de visa como madre de nacional colombiano por nacimiento en un trámite de terminación anticipada de la visa de estudiante que le había sido otorgada previamente; (ii) le dio efectos retroactivos a su pronunciamiento sobre la terminación anticipada de la visa de estudiante de la señora Marie, y (iii) no tuvo en cuenta las particularidades del caso estudiado ni analizó la solicitud a partir de un enfoque interseccional, intercultural y de género. Como consecuencia de esta vulneración al debido proceso de la señora Marie, la Corte consideró que se amenazó la garantía del principio de no devolución y el derecho a la unidad familiar de ella y de su hijo. En relación con este último punto, de hecho, se configuró el fenómeno de la carencia actual de objeto por daño consumado por cuanto Louis tuvo que ser enviado a los Estados Unidos de América ante el temor de la señora Marie por una posible deportación a Haití.

Para remediar la vulneración de derechos fundamentales, la Corte dejó sin efectos la decisión de inadmisión de la visa tipo M como madre de nacional colombiano por nacimiento y le ordenó al Ministerio de Relaciones Exteriores estudiar de nuevo la solicitud, de conformidad con lo expuesto en esta providencia, y a partir de un enfoque interseccional, intercultural y de género. Mientras la accionada adelanta el estudio, la Corte dispuso que Migración Colombia deberá mantener la vigencia del salvoconducto SC2 expedido en cumplimiento de una medida provisional decretada en sede de revisión.

Igualmente, la Corte le ordenó al Ministerio de Relaciones Exteriores (i) diseñar, reglamentar e implementar un procedimiento para la aplicación de la terminación anticipada de las visas que respete las garantías mínimas del debido proceso; (ii) diseñar e implementar una estrategia de sensibilización, formación y capacitación de sus servidores respecto de los enfoques interseccional, intercultural y de género que deben incluir, cuando sea necesario, en el ejercicio de sus funciones, y (iii) diseñar y adoptar medidas para garantizar el acceso a la información, el ejercicio del derecho a la defensa y las demás garantías del debido proceso de las personas que no dominan el español, especialmente cuando se adelanten trámites o procedimientos que puedan tener repercusiones en su estatus migratorio. Esta última orden también se le dirigió a Migración Colombia.

I. I. ANTECEDENTES

1. El 24 de julio de 2023, la señora Marie presentó una acción de tutela en contra del Ministerio de Relaciones Exteriores con la que buscó el amparo de sus derechos fundamentales al debido proceso, a la unidad familiar, a la dignidad humana y la garantía del principio de no devolución. La accionante consideró vulnerados esos derechos como consecuencia de la inadmisión de la solicitud de visa tipo M que presentó ante la entidad accionada en calidad de madre de un nacional colombiano. A continuación, se presentan los hechos, los aspectos centrales de la solicitud de amparo constitucional y las actuaciones adelantadas dentro del trámite de tutela.

1.1. Hechos y pretensiones

2. La señora Marie es una mujer de 37 años y nacionalidad haitiana que ingresó a Colombia el 30 de octubre de 2020 con el propósito de adelantar estudios universitarios en la Corporación Unificada Nacional de Educación Superior (CUN). Por esta razón, a la accionante le fue otorgada la visa de estudiante No. *****, expedida el 28 de julio de 2020 y con vigencia hasta el 23 de julio de 2023.

3. De acuerdo con lo indicado en la acción de tutela, la señora Marie no pudo iniciar sus estudios universitarios porque gestionó su matrícula y llegada al país a través de un grupo de estudiantes de nacionalidad haitiana que, a cambio de una suma de dinero, la acompañaron en los trámites correspondientes. No obstante, después de que la accionante llegó a Colombia esas personas se fueron del país y no le brindaron información sobre la universidad. Las lenguas maternas de la señora Marie son el criollo haitiano y el francés, por lo que experimentó dificultades para adaptarse a su vida en Colombia y para realizar por cuenta propia las gestiones administrativas necesarias para iniciar sus estudios.

4. Cuando la accionante logró establecer contacto con la CUN, le indicaron que ya el semestre había comenzado y que debería esperar el inicio de un nuevo grupo para poder integrarse. Sin embargo, en el semestre siguiente la señora Marie se enteró de que se encontraba en estado de gestación y que el embarazo era de alto riesgo obstétrico y psicosocial. Según los extractos de la historia clínica aportados con la acción de tutela, para el 14 de octubre de 2021 la señora Marie tenía 36 semanas de gestación, diabetes gestacional y hepatitis B crónica. Luego, la accionante fue también diagnosticada con hipertensión gestacional.

5. El 3 de noviembre de 2021 nació el niño Louis —hijo de la señora Marie—. No obstante, la imposibilidad de la accionante de adelantar sus estudios se extendió con posterioridad al nacimiento del niño, pues no cuenta con familiares, amigos o redes de apoyo en el país y debió asumir sola los cuidados del niño.

6. El 27 de diciembre de 2021, el niño Louis fue inscrito en el Registro Civil de Nacimiento y recibió el reconocimiento paterno del señor John, nacional haitiano y estadounidense que no reside en Colombia pero que, según la señora Marie, cumple con sus obligaciones como padre del niño. Como nota en el registro civil de nacimiento del niño se consignó “válido para demostrar nacionalidad”.

7. El 22 de junio de 2023, en vista de que su visa vencía el 23 de julio del mismo año, la señora Marie radicó ante el Ministerio de Relaciones Exteriores una solicitud de visa tipo M como madre de nacional colombiano por nacimiento. Sin embargo, el 5 de julio de 2023, esa autoridad la requirió vía correo electrónico para que: (i) aportara un certificado de estudio expedido por la CUN y, (ii) actualizara la fotografía de acuerdo con las especificaciones de la entidad.

8. El 13 de julio de 2023, la señora Marie atendió el requerimiento del Ministerio de Relaciones Exteriores en los siguientes términos. En primer lugar, la accionante reiteró las razones por las que le fue imposible iniciar sus estudios en la CUN. En relación con este aspecto, la señora Marie se refirió al contexto de la pandemia generada por el Covid-19, a su embarazo, a las circunstancias del nacimiento de su hijo y a la falta de redes de apoyo en el país que pudieran asistirle en las tareas de cuidado del niño. En segundo lugar, la accionante le indicó al Ministerio de Relaciones Exteriores que su solicitud de visa cumplía con todos los requisitos previstos en el artículo 70 de la Resolución 5477 de 2022 para las visas tipo M para padres de nacionales colombianos por nacimiento. En tercer lugar, la señora Marie le informó a la entidad que tiene su domicilio en la ciudad de Bogotá D.C. y “plena vocación de permanencia en Colombia”. En cuarto lugar, la señora Marie hizo referencia a los peligros que implicaría para ella y para su hijo tener que regresar a Haití en el contexto de crisis, violencia y violaciones sistemáticas de derechos humanos que enfrenta su país de origen. Con todo, en esa oportunidad, la señora Marie aportó la fotografía solicitada por el Ministerio de Relaciones Exteriores y los soportes médicos que dan cuenta de las circunstancias clínicas en las que vivió su periodo de gestación.

9. El 17 de julio de 2023, a través de correo electrónico, el Ministerio de Relaciones Exteriores notificó a la accionante de la inadmisión de su solicitud de visa. Según la entidad, esa determinación fue tomada en ejercicio de sus facultades discrecionales y estuvo motivada, esencialmente, en que el estado de gestación de la señora Marie no explica por qué no hizo uso de su visa entre el momento en el que ingresó al país (30 de octubre de 2020) y el momento en el que comenzó su periodo de gestación (aproximadamente febrero de 2021). De acuerdo con el Ministerio de Relaciones Exteriores, esta situación produjo la terminación anticipada de la visa, pues “no se materializaron las condiciones que dieron lugar al otorgamiento”.

10. En la acción de tutela, la señora Marie cuestionó la solicitud de documentos adicionales a los establecidos en las normas que regulan las visas tipo M para padres de nacionales colombianos por nacimiento. Según precisó, el actuar de la entidad accionada la expone “a quedar en situación migratoria irregular, así como al riesgo de deportación y separación de [su] hijo”. En consecuencia, pidió al juez de tutela decretar como medidas provisionales: (i) la emisión de un salvoconducto de permanencia SC2 en su favor y, (ii) ordenar la suspensión del término de treinta días para abandonar el país desde la notificación de la inadmisión de la visa al que se refiere el artículo 109 de la Resolución 5477 de 2022.

11. Finalmente, respecto del fondo de la situación, la accionante formuló, entre otras, las siguientes pretensiones derivadas del amparo de los derechos invocados. Primero, que se declare la nulidad de la decisión de inadmisión de la solicitud de visa No. *****. Segundo, que se ordene a la accionada estudiar nuevamente, y con un enfoque diferencial, la solicitud de visa presentada con sujeción a los requisitos establecidos en el artículo 70 de la Resolución 5477 de 2022. Tercero, que se ordene al Ministerio de Relaciones Exteriores otorgar a la accionante la visa tipo M como madre de nacional colombiano por nacimiento. Cuarto, de manera subsidiaria, ordenar a la accionada el otorgamiento de otro tipo de visa para permanecer en Colombia o, quinto, ordenar al Ministerio de Relaciones Exteriores que le brinde medidas de protección complementarias que le permitan regularizar su situación migratoria en el país.

1.2. Respuestas a la acción de tutela

12. El 28 de julio de 2023, el Ministerio de Relaciones Exteriores contestó la acción de tutela.

La entidad informó al juez de primera instancia sobre algunos aspectos importantes del expediente administrativo con base en el cual decidió inadmitir la solicitud de visa presentada por la señora Marie. En concreto, el Ministerio informó que el otorgamiento de la visa de estudiante con la que la accionante ingresó al país el 30 de octubre de 2020 se realizó con base en un certificado de la CUN. De acuerdo con ese documento, la accionante había sido admitida al programa “técnica profesional en servicios administrativos en salud” que iniciaba el 10 de agosto de 2020 y culminaba el 28 de noviembre del mismo año. Para el Ministerio, no se explica por qué, si la intención de la accionante era realizar el programa académico, ingresó al país dos meses y veinte días después de que este comenzara.

13. Respecto de la segunda solicitud de visa presentada por la accionante, el Ministerio de Relaciones Exteriores cuestionó la anotación de validez para demostrar nacionalidad consignada en el registro civil de nacimiento del niño Louis. Según el Ministerio, el programa académico que iba a adelantar la accionante fue la razón que condujo al otorgamiento de la visa. Así, el no haberlo realizado implicó la terminación anticipada de esta y condujo a que al momento del nacimiento la madre no contara con domicilio en Colombia y no procediera la anotación de validez para demostrar nacionalidad en el registro civil del niño. En esta línea, el Ministerio de Relaciones Exteriores reiteró que la accionante pudo “haber usado su visa desde su ingreso al país y hasta el momento del embarazo”.

14. Por otro lado, la autoridad accionada señaló que las condiciones clínicas referidas por la señora Marie como causas de su imposibilidad de adelantar los estudios son normales y típicas del final del embarazo. Además, en criterio del Ministerio, los soportes médicos no demuestran ninguna circunstancia que justifique la falta de asistencia al programa académico durante los primeros siete meses de gestación. Como síntesis de su argumentación, el Ministerio sostuvo:

“al no materializarse el visado en el momento que ingresó al territorio nacional perdió toda validez el documento, al perder el efecto jurídico el visado por el uso inadecuado, la extranjera desde que llegó al país se encuentra en estado de irregularidad migratoria por lo tanto al momento del nacimiento del menor Louis la señora Marie no reunía ninguno de los criterios contemplados en el artículo 96 de la Constitución Política”.

15. Dado que, de acuerdo con el Ministerio de Relaciones Exteriores, el niño no cumple con

los requisitos para ser reconocido como nacional colombiano, los padres, como sus representantes legales, deben adelantar las gestiones necesarias ante la misión diplomática de su país de origen a fin de que se le reconozca la nacionalidad por consanguinidad.

16. Por último, en su respuesta, la entidad accionada (i) hizo referencia al principio de discrecionalidad y soberanía que caracteriza el trámite de expedición de visas; (ii) argumentó que el artículo 19 de la Resolución 5477 de 2022 le confiere la facultad para solicitar documentación adicional a los solicitantes de visas, y (iii) sostuvo que respetó el debido proceso de la accionante en tanto siguió el trámite establecido para el estudio de la solicitud de visas y le notificó adecuadamente cada actuación y requerimiento.

17. Con base en los mencionados argumentos, el Ministerio de Relaciones Exteriores solicitó al juez de primera instancia declarar improcedente la acción de tutela o, en su defecto, negar el amparo invocado por la señora Marie.

1.3. Fallos de tutela objeto de revisión

18. En la sentencia del 8 de agosto de 2023, el Juzgado Noveno Penal del Circuito con Función de Conocimiento de Bogotá declaró improcedente la acción de tutela por no cumplir el presupuesto de subsidiariedad. En concreto, el juez indicó que las pretensiones de la señora Marie deben formularse a través del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho previsto en el artículo 138 de la Ley 1437 de 2011. Además, el juez señaló que, en el caso concreto, no se evidencia ningún perjuicio irremediable que habilite la intervención del juez constitucional. El juez advirtió que la accionante pudo acudir a la autoridad migratoria con anticipación a efectos de regularizar su situación, pero decidió esperar hasta el último momento. Por esa vía descartó también los argumentos relacionados con la posible calidad de refugiada de la señora Marie, pues esta no había solicitado dicho reconocimiento ante la autoridad competente.

20. Segundo, de acuerdo con la señora Marie, el fallo de primera instancia desconoció que, en efecto, el Ministerio de Relaciones Exteriores vulneró su derecho al debido proceso por cuanto omitió su deber de motivar debidamente la decisión adoptada, no le garantizó la asistencia de un intérprete y vulneró el principio de congruencia en tanto no existe relación entre la argumentación del Ministerio de Relaciones Exteriores y la decisión adoptada. En relación con este último punto, la señora Marie reiteró que la visa que solicitó no tiene como

requisito la presentación de un certificado de estudio.

21. Tercero, la accionante afirmó que tiene su domicilio en la ciudad de Bogotá y declaró tener ánimo de permanencia en el país. Además, sostuvo que bajo el régimen de visas vigente para el momento en el que se le otorgó la visa de estudiante (Resolución 6045 de 2017), era posible presumir el domicilio de los titulares de visas tipo M o tipo R. Cuarto, la accionante precisó que el fallo de primera instancia desconoció que también están amenazados los derechos de su hijo como sujeto de especial protección constitucional y pasó por alto el riesgo que supondría su deportación a Haití dado el contexto de crisis que vive ese país y que se agudizó desde el año 2019.

22. La señora Marie también afirmó en su impugnación que intentó adelantar el trámite correspondiente para la obtención de un salvoconducto de permanencia ante la Unidad Administrativa Especial Migración Colombia. No obstante, esa entidad le indicó que lo procedente en su caso era la solicitud de una visa tipo M por ser madre de un nacional colombiano por nacimiento. Según la accionante, el 3 de agosto de 2023 reiteró esa solicitud por escrito, pero el término de respuesta permanecía en curso para el momento de presentación de la impugnación.

23. En la sentencia del 12 de octubre de 2023, la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá confirmó el fallo de primera instancia. El Tribunal consideró que, de las pruebas que integran el expediente, es posible concluir que no se cumple el presupuesto de inmediatez porque la señora Marie no hizo uso de la visa de estudiante que le fue concedida y porque solicitó la concesión de la visa tipo M como madre de nacional colombiano por nacimiento aproximadamente un año y medio después del nacimiento de su hijo. Igualmente, el juez de segunda instancia sostuvo que no se cumple el presupuesto de subsidiariedad por cuanto la accionante cuenta con mecanismos de defensa judicial ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, tiene la posibilidad de realizar una nueva solicitud de otorgamiento de visa y “puede solicitar ante Migración un pasaporte mientras se define su situación”. Además, en criterio de la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá no está demostrada la existencia de algún perjuicio irremediable que habilite la intervención del juez constitucional.

1.4. Actuaciones en sede de revisión

24. 24. En auto del 12 de abril de 2024, la magistrada ponente vinculó a Migración Colombia

al trámite de esta acción de tutela. Igualmente, en la mencionada providencia se decretaron una serie de pruebas orientadas a actualizar a la Corte sobre (i) la situación migratoria de la accionante y el lugar de residencia de ella y de su hijo; (ii) las dificultades que la accionante enfrentó después de su llegada a Colombia y que le impidieron adelantar sus estudios; (iii) las gestiones administrativas que adelantó la señora Marie ante la CUN con el propósito de materializar su vinculación; (iv) el contexto de la migración haitiana y; (v) algunas características del trámite de otorgamiento de visas, las barreras que enfrentan las personas extranjeras y las facultades del Ministerio de Relaciones Exteriores en el marco de dicho trámite. A continuación, se presenta el resumen de las respuestas allegadas en virtud del requerimiento probatorio.

Parte procesal o interviniente

Resumen de la respuesta

Señora Marie

En su respuesta, la accionante indicó que actualmente se encuentra en situación migratoria irregular, dado que la solicitud de expedición de un salvoconducto de permanencia que presentó ante Migración Colombia también fue negada. Además, la señora Marie informó que en Migración Colombia la citaron con la finalidad de iniciarle un procedimiento administrativo sancionatorio, pero no le ofrecieron el servicio de traductor.

Por otro lado, la señora Marie relató que tuvo que separarse de su hijo, quien se encuentra ahora en los Estados Unidos de América. Esta ruptura familiar afectó su salud psicológica y emocional, pues se sumó al hecho de que no cuenta con redes de apoyo en Colombia y está diagnosticada con diabetes desde el embarazo. La accionante sostuvo que la inadmisión de su solicitud de visa y su permanencia irregular en el país obstruyen sus posibilidades de acceder al mercado laboral, por lo que sobrevive con las mesadas que le envían sus familiares desde el extranjero. No obstante, ese dinero usualmente solo le alcanza para pagar el arriendo, así que se ve obligada a “escoger entre comer o tener un techo donde vivir”.

La señora Marie indicó que lleva aproximadamente 9 meses sin acceder a servicios médicos, dado que su estatus migratorio le impidió mantener su calidad de afiliada al régimen

contributivo y le impide también tramitar su afiliación al subsidiado.

La señora Marie explicó que fue imposible para ella acercarse a la CUN cuando llegó al país por cuanto eso sucedió en octubre de 2020, en medio de las restricciones impuestas en el marco de la pandemia generada por el Covid-19. Además, la accionante hizo referencia a la barrera que supuso para ella el idioma y precisó que, cuando logró contacto con la CUN, no le permitieron iniciar los estudios porque ya el semestre estaba en curso. A estas situaciones, según recordó, se sumaron después su estado de gestación, las dificultades de salud que enfrentaron ella y su hijo recién nacido, y la necesidad de priorizar el cuidado y la manutención del niño frente al inicio de sus estudios en una institución privada.

Como anexo, la señora Marie aportó la respuesta en la que Migración Colombia negó su solicitud de expedición de un salvoconducto de permanencia y le indicó que debía solicitar dos citas, una con el Grupo de Verificaciones Migratorias y otra para el trámite de un salvoconducto con el Grupo de Extranjería.

Migración Colombia

Después de enlistar las competencias previstas en el artículo 3 del Decreto 4057 de 2011 y en el artículo 1 del Decreto 4062 de 2011, Migración Colombia confirmó que la señora Marie se encuentra en permanencia irregular en el territorio nacional. Además, la autoridad sostuvo que, en la respuesta a la solicitud de expedición de un salvoconducto de permanencia, le informó a la accionante que debía tramitar dos citas y el canal para agendarlas. En consecuencia, Migración Colombia sostuvo que no vulneró los derechos fundamentales de la señora Marie ni de su hijo y concluyó que no tiene legitimación en la causa por pasiva dado que no tiene competencia para prestar servicios de salud o tramitar la afiliación de extranjeros al Sistema General de Seguridad Social en Salud.

Ministerio de Relaciones Exteriores

El Ministerio de Relaciones Exteriores afirmó que el procedimiento para decretar la terminación anticipada de las visas se encuentra regulado en los artículos 107, 108 y 109 de la Resolución 5477 de 2022. Sobre este punto, el Ministerio resaltó que dentro de las causales de terminación anticipada se encuentra la facultad discrecional de la Autoridad de Visas e Inmigración y la modificación de las circunstancias por las cuales se otorgó la

respectiva visa. Además, la accionada precisó que, de acuerdo con las normas referidas, la terminación anticipada de la visa se notifica mediante comunicación enviada al correo electrónico. De acuerdo con la entidad, en el caso de la señora Marie la notificación se efectuó a través de correo electrónico del 17 de febrero de 2023.

De acuerdo con el Ministerio, al analizar la respuesta de la accionante a su requerimiento pudo establecer que la primera visa de la señora Marie nunca entró en vigor, dado que no cumplió el objeto por el cual le fue otorgada. En consecuencia, según la autoridad, ella se encuentra en situación migratoria irregular desde el momento en que ingresó al país, lo que implica que su hijo no cumple los requisitos previstos en el artículo 96 de la Constitución para ser reconocido como nacional colombiano.

Opción Legal

La Corporación Opción Legal precisó que, en el marco de su trabajo con personas en movilidad forzada transfronteriza ha identificado que existen casos de personas con necesidades de protección internacional a las que se les dificulta acceder al procedimiento establecido para el reconocimiento de la condición de refugiadas. Según esta interviniente, el trámite de protección internacional en Colombia no tiene las condiciones más adecuadas en tanto se caracteriza por: (i) la ausencia de un término de respuesta; (ii) la imposibilidad de realizar actividades lucrativas durante la espera y, (iii) las barreras de acceso a bienes y servicios derivadas del salvoconducto de permanencia SC2 que se entrega a las personas que inician el trámite.

Además de las barreras anteriores, Opción Legal llamó la atención sobre la falta de diseño y aplicación de rutas de intervención individual con enfoque diferencial e interseccional. En efecto, esta interviniente resaltó que el Ministerio de Relaciones Exteriores no cuenta con instrumentos reglamentarios de nivel operativo que incluyan los criterios diferenciales de vulnerabilidad de la población.

Opción Legal indicó que las personas provenientes de Haití suelen tener “necesidades de protección internacional y necesidades especiales de protección”. No obstante, la falta de un análisis individualizado de los casos hace que estas personas opten por vías ordinarias de regularización migratoria a través de visas, permisos de ingreso y permanencia, y salvoconductos. Esta situación es problemática en tanto las vías ordinarias suponen un

amplio margen de discrecionalidad del Estado.

Respecto de las barreras identificadas en el trámite de visados en Colombia, Opción Legal reiteró que todas las personas pasan por el mismo trámite con independencia de su condición de vulnerabilidad o necesidad humanitaria. Igualmente, esta organización precisó que el artículo 8 de la Resolución 3167 de 2019 permite autorizar el ingreso al país de extranjeros que no cuentan con ningún documento de viaje, cuando ello sea necesario por razones de urgencia médica o para salvaguardar sus derechos humanos. No obstante, en la experiencia de Opción Legal, esa norma no se aplica. Otras barreras identificadas por la interviniente son: (i) dificultades de acceso a un pasaporte que cumpla con los requisitos establecidos en la normatividad colombiana; (ii) falta de información sobre el trámite de documento de viaje para personas extranjeras sin pasaporte en los términos de la sentencia T-223 de 2023; (iii) exigencia de requisitos adicionales a los establecidos en la Resolución 5477 de 2022; (iv) barreras de acceso a internet y condiciones de conectividad que permitan el diligenciamiento de la solicitud; (v) dificultad de cumplimiento de las condiciones de urgencia que permiten el ingreso al territorio.

Finalmente, sobre la figura de terminación anticipada de las visas, Opción Legal sostuvo que, de acuerdo con la redacción del artículo 109 de la Resolución 5477 de 2022, cuando esta se da por cambio en la actividad o las circunstancias, no habría lugar a un pronunciamiento declarativo del Ministerio de Relaciones Exteriores. Esta situación, a juicio de la interviniente, pone en riesgo las garantías procesales de los titulares de visas e incrementa el riesgo de arbitrariedad.

Agencia de la ONU para los Refugiados (ACNUR)

ACNUR señaló que, desde el año 2019, Colombia se convirtió en un país de tránsito y destino para refugiados, personas con necesidad de protección internacional y migrantes de distintas nacionalidades. Sin embargo, dado que la mayoría de ellos provienen de Venezuela, el Estado colombiano focalizó su respuesta para atender a esa población. Además, ACNUR destacó que dentro de las poblaciones que en mayor medida hacen tránsito por el territorio nacional con la finalidad de llegar al norte del continente se encuentran las provenientes de Venezuela, Haití y Ecuador.

De otro lado, ACNUR indicó que la salida de personas de Haití es una consecuencia del

deterioro de la situación política, social y económica que enfrenta el país desde el 2018. Para esta organización, el actual es el punto más crítico de la crisis que vive Haití y está marcado por el debilitamiento de las instituciones del Estado, el aumento de la criminalidad de bandas, las numerosas vulneraciones de derechos humanos y los efectos de los desastres naturales de los últimos años. ACNUR resaltó que “cerca de la mitad de la población enfrenta necesidades humanitarias [...] y más de 200,000 personas han sido desplazadas internamente debido a la violencia”.

ACNUR informó que, en marzo de 2024, publicó sus Consideraciones de Protección Internacional en Relación con las Personas que Huyen de Haití, un documento que busca servir de guía jurídica para los Estados interesados en garantizar la protección internacional a las personas de Haití que la necesitan. En línea con esas recomendaciones, esta interviniente precisó que desde el año 2022 le ha solicitado a los Estados abstenerse de realizar retornos forzados de personas a Haití, incluso si sus solicitudes de refugio fueron rechazadas o no han sido identificadas como personas en necesidad de protección internacional. Esto último, por cuanto el contexto actual impide que los retornos sean seguros y dignos.

ACNUR señaló que es necesario que los Estados adopten procedimientos diferenciados que permitan aplicar las definiciones de refugio de manera eficiente y garantizar la protección internacional de las personas haitianas que la necesitan. Igualmente, este organismo señaló que puede ser pertinente la adopción de mecanismos complementarios de protección que permitan la estancia legal de las personas haitianas en los Estados.

Ahora bien, ACNUR señaló que las personas extranjeras, y en particular aquellas provenientes de países en crisis, enfrentan diferentes tipos de barreras de acceso al régimen actual de visas en Colombia. En primer lugar, ACNUR reiteró su preocupación con que el artículo 8 de la Resolución 5477 de 2022 establezca que las solicitudes de refugio en curso implican la inadmisión de las solicitudes de visa. Esta disposición, en criterio de la organización, impide que los solicitantes de refugio puedan tener una visa que les permita acceder a trabajo y a otros derechos básicos.

En segundo lugar, ACNUR advirtió que la nueva resolución (i) incrementó el tiempo de estudio de las solicitudes de visa; (ii) redujo el tiempo con el que cuentan las personas para formular solicitudes de corrección de su visa, e (iii) impidió que el salvoconducto sea tenido

en cuenta como factor de continuidad para la acumulación de tiempos para solicitar la visa tipo R. Para la interviniente, si bien esas modificaciones son generales, tienen un impacto diferenciado en las personas refugiadas y en condición de apatridia en tanto retrasan los trámites de su documentación.

En tercer lugar, ACNUR afirmó que el formulario de solicitud de visas se encuentra solo en inglés y en español, lo que constituye una barrera de acceso para las personas que no hablan esos idiomas. Por último, de acuerdo con la interviniente, la actual resolución no prevé la posibilidad de otorgar permisos de trabajo a los titulares de visas tipo V de cortesía, que son las que se otorgan como medidas complementarias al reconocimiento de la condición de refugiado.

Fundación ProBono Colombia

La Fundación ProBono indicó que los flujos migratorios de personas provenientes de Haití no eran tan significativos en el territorio colombiano como los de otras nacionalidades. No obstante, esa situación cambió en los últimos años como consecuencia de la situación que vive ese país. En cualquier caso, la fundación resaltó que la migración haitiana en Colombia es en su mayoría irregular y de tránsito, pues para la mayor parte de las personas de esa nacionalidad el destino final es el norte del continente.

De acuerdo con esta interviniente, las personas haitianas pueden enfrentar desafíos significativos en su tránsito o permanencia en el país. En concreto, ProBono se refirió a la barrera del idioma, a la discriminación, a la falta de acceso a servicios básicos y a la incertidumbre sobre su situación migratoria, que además los expone a escenarios de explotación laboral y violencia. Como contrapartida, la fundación puso de presente que el fenómeno migratorio puede implicar presión sobre los servicios públicos, especialmente sobre los de salud, educación y vivienda. Además, el fenómeno plantea desafíos para el Estado en materia de regulación, control fronterizo y protección de los derechos de las personas en movilidad humana.

Respecto del trámite de visados, la Fundación ProBono señaló que las solicitudes de personas provenientes de Haití son bastante bajas, lo cual se debe a las barreras que enfrentan las personas provenientes de países en crisis y contextos de violencia para acceder al trámite de visas en Colombia. Igualmente, la fundación precisó que ciertas características del trámite

dificultan el acceso de ese grupo poblacional. Por ejemplo: (i) la complejidad de los requisitos documentales, que además son difíciles de cumplir para las personas provenientes de países en los que el acceso a servicios consulares o instituciones gubernamentales es difícil; (ii) los costos financieros; (iii) las barreras lingüísticas y culturales; (iv) los tiempos de duración del proceso que, si bien son preestablecidos, pueden ser extendidos de manera discrecional por la autoridad migratoria y, (v) la existencia de políticas migratorias restrictivas respecto de las personas provenientes de ciertos países.

La fundación afirmó que, desde su experiencia, ha identificado que es problemática la solicitud de documentos adicionales y diferentes a los previstos en las normas. Según la fundación, esos requerimientos adicionales suelen partir del criterio subjetivo del funcionario, con base en la nacionalidad del solicitante o en sus solicitudes anteriores de visados.

En relación con la figura de la terminación anticipada de las visas, la fundación advirtió que la Resolución 5477 de 2020 no reglamentó un procedimiento a seguir ni estableció cuándo surte efecto la terminación anticipada. Para esta interviniente, las mayores ambigüedades en la aplicación de la terminación anticipada surgen cuando esta ocurre por el cambio de las circunstancias que dieron lugar al otorgamiento o en el marco de la facultad discrecional de la autoridad de visas. En concreto, ProBono señaló que existe una laguna en cuanto a la notificación de la terminación anticipada, lo que conduce a que las personas no puedan enterarse de que se les terminó de manera anticipada su visa.

Clínica de Movilidad Humana y Transfronteriza de la Universidad del Rosario

Esta clínica coincidió con los demás intervinientes en el contexto de la migración de nacionales haitianos en Colombia, las necesidades de protección internacional de esa población y sus características de irregularidad y tránsito.

Por otro lado, la clínica sostuvo que en el análisis de los casos de personas en movilidad transfronteriza provenientes de países en crisis es importante tener en cuenta el principio de no devolución. La interviniente resaltó que las garantías de este principio no aplican solamente para los solicitantes de asilo o refugio, sino también para aquellas personas que no pueden ser devueltas a su país de origen por el riesgo que ello puede implicar para su vida o integridad.

La clínica resaltó que, en su experiencia con personas en movilidad transfronteriza, ha identificado barreras sociales, económicas, jurídicas, personales y psicológicas que deberían ser tenidas en cuenta en los procesos de otorgamiento, rechazo o terminación anticipada de las visas. Sumado a lo anterior, esta interviniente puso de presente algunas barreras propiciadas por la normatividad migratoria. Por un lado, la clínica afirmó que la definición de domicilio prevista en la Ley 2332 de 2023 supedita en algunos casos el reconocimiento del domicilio de las personas extranjeras a la titularidad de una visa. En su criterio, esto impone una carga mayor a la prevista por el constituyente y desconoce los pronunciamientos de la Corte Constitucional sobre el domicilio.

Por otro lado, esta interviniente resaltó que en el ordenamiento jurídico existen disposiciones que (i) contemplan la aplicación de enfoques diferenciales en los procedimientos migratorios y, (ii) consagran la posibilidad de que las autoridades definan mecanismos temporales o de flexibilización migratoria en beneficio de extranjeros cuando las circunstancias especiales de su país o nacionalidad lo hagan necesario.

La clínica puso de presente que no existe un procedimiento definido por el Ministerio de Relaciones Exteriores o por Migración Colombia para decretar la terminación anticipada de la visa. Por eso, consideró importante que el pronunciamiento de la Corte inste a las autoridades migratorias a reevaluar los procedimientos previstos para la obtención, terminación y pérdida de los tipos de visa previstos en el ordenamiento.

Clínica Jurídica para Migrantes de la Universidad de los Andes

Esta interviniente coincidió con la reconstrucción del contexto de la migración de personas haitianas en el territorio nacional que hicieron las demás. Ahora bien, la clínica hizo énfasis en que el haitiano es un flujo migratorio mixto y en las afectaciones diferenciadas y desproporcionadas que sufren las mujeres y las niñas haitianas en movilidad humana. En concreto, la interviniente señaló que, de acuerdo con la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), estas corren mayor riesgo de ser víctimas de violencias y vulneraciones a sus derechos (trata, explotación laboral y sexual).

Como barreras, la interviniente se refirió a la falta de regulación de visas de carácter humanitario y a la exigencia de que la solicitud de reconocimiento de la condición de refugiado se haga cuando la persona se encuentra en el territorio nacional, del cual está

excluida la zona de tránsito internacional de los aeropuertos. Estas características dificultan la llegada de personas haitianas al territorio nacional y su permanencia regular en el país. Para esta interviniente, el marco normativo actual y las atribuciones por facultad discrecional son la principal barrera que enfrentan las personas extranjeras para regularizar su situación migratoria. En el trámite específico de visados esta clínica identificó las siguientes barreras: (i) la dificultad o imposibilidad para obtener o renovar pasaportes o documentos de viaje; (ii) los elevados costos de estudio de la solicitud de visa, de la visa y de las cédulas de extranjería y, (iii) la exigencia de que la persona se encuentre en situación migratoria regular al momento de solicitar la visa.

La clínica señaló que los requerimientos adicionales de información o documentación, así como la falta de enfoques diferenciales pueden generar barreras para la obtención de las visas. En relación con este punto, la interviniente presentó las que, a su juicio, son las principales problemáticas en cuanto a la interpretación de los tipos y categorías de visas. En el caso específico de la visa tipo M para padres de nacionales colombianos por nacimiento, la clínica expuso que la Resolución 5477 de 2022 adicionó como requisito que se debe presentar la visa vigente para el momento del nacimiento del niño o la niña. Esta situación limita el acceso de muchas personas que, aunque son padres o madres de nacionales colombianos, no pueden demostrar la residencia en el país para el momento del nacimiento de sus hijos.

Sobre la terminación anticipada de las visas, la clínica precisó que es una figura que afecta la vigencia del documento y no su validez, pues no implica un cuestionamiento al momento de nacimiento del acto administrativo. De otro lado, la clínica concluyó que la oponibilidad, eficacia o fuerza ejecutoria de la terminación anticipada depende de la causa que da origen al fenómeno. Así, cuando la terminación anticipada se da por la expedición de una nueva visa o por la obtención de la nacionalidad colombiana, no se requiere la expedición de un acto administrativo. Por el contrario, si la terminación anticipada se da por requerimiento de la persona que respaldó la solicitud o por decisión discrecional, sí se requiere una decisión administrativa que surte efectos al día siguiente de su notificación personal.

Respecto del caso específico de la señora Marie, la clínica resaltó que de acuerdo con la Corte IDH y la Corte Constitucional, las facultades discrecionales del Estado en materia migratoria encuentran límite en los derechos humanos y en las garantías constitucionales de

las personas extranjeras. Además, la interviniente sostuvo que la accionante no puede ser regresada a su país de origen en virtud del principio de no devolución y dado que enfrentaría riesgos para su integridad y su vida. Igualmente, la clínica llamó la atención sobre la necesidad de aplicar un enfoque de género y concluyó que el Ministerio de Relaciones Exteriores incumplió sus deberes en ese sentido. Por último, la clínica presentó algunas consideraciones relacionadas con el derecho a la unidad familiar y el interés superior de los niños, niñas y adolescentes. En relación con este aspecto, la interviniente indicó que el derecho a la unidad familiar de los niños, si bien no implica la adopción de una determinada decisión por parte de las autoridades, sí debe ser tenido en cuenta en el análisis de los casos concretos.

Además de las respuestas de los sujetos y organizaciones a quienes se les dirigió el requerimiento probatorio del auto del 12 de abril de 2024, se recibieron las siguientes intervenciones.

Clínica Jurídica sobre Protección Internacional y Migraciones de la Universidad Cooperativa de Colombia (UCC)

Esta interviniente sostuvo que la facultad de solicitar documentación adicional debe ejercerse de acuerdo con las particularidades de cada caso. De lo contrario, puede constituir una vulneración del derecho al debido proceso. Respecto del caso concreto, esta interviniente cuestionó la falta de asignación de un traductor durante los trámites migratorios adelantados por la señora Marie quien, al no poderse comunicar adecuadamente en español, enfrentó barreras para la comprensión de las actuaciones administrativas.

Por otro lado, esta interviniente evidenció que las autoridades migratorias omitieron su deber de informar a la señora Marie sobre las medidas de protección complementaria a las que podría tener acceso con la finalidad de regularizar su situación migratoria, lo que se traduce en una falta de información que afectó las posibilidades que tenía la accionante de comprender sus derechos y acceder a ellos.

Esta interviniente señaló que los cuestionamientos formulados por la autoridad accionada respecto de la nacionalidad del niño Louis implicaron una extralimitación al crear “una nueva regla en virtud de la cual, a pesar de una visa encontrarse vigente, si esta no se ejecuta [...] el menor no tendría derecho a la nacionalidad”. Finalmente, esta interviniente coincidió con

otras en la necesidad de abordar el estudio del caso a partir de un enfoque interseccional y de género y de dar aplicación al principio de no devolución.

Corporación Caribe Afirmativo

Esta interviniente hizo énfasis en la calidad de sujeto de especial protección constitucional de la señora Marie y precisó que algunos de los argumentos del Ministerio de Relaciones Exteriores son discriminatorios en tanto “no solo hacen un reproche (indirecto) de su maternidad, sino de la elección de ser madre siendo migrante haitiana en Colombia”. Por esta razón, Caribe Afirmativo resaltó la importancia de abordar el estudio del caso desde un enfoque interseccional, con especial énfasis en la perspectiva de género. Sobre este punto, la interviniente resaltó que la Convención de Belém do Pará, la CEDAW, la CIDH y el marco constitucional exigen que las autoridades se abstengan de incurrir en conductas que contribuyan a fortalecer el contexto de discriminación y violencia contra la mujer.

Finalmente, Caribe Afirmativo llamó la atención sobre los límites a la discrecionalidad de las autoridades y sobre la necesidad de que esta no se traduzca en arbitrariedad. Según concluyó la interviniente, en el caso analizado por la Corte el Ministerio de Relaciones Exteriores realizó exigencias arbitrarias a la señora Marie sin tener en cuenta su contexto de vulnerabilidad ni un enfoque interseccional.

25. Mediante Auto 742 del 22 de abril de 2024, esta Sala decretó medidas provisionales en el expediente de la referencia. En concreto, la Sala consideró que, ante el riesgo de que se iniciara un proceso de deportación como consecuencia de la situación migratoria irregular de la señora Marie, era necesario ordenarle a Migración Colombia la expedición de un salvoconducto de permanencia SC2. Esto con la finalidad de que la accionante pudiera estar en el territorio nacional de manera regular mientras la Corte emitía un pronunciamiento.

26. El 8 de mayo de 2024, la señora Marie remitió un memorial en el que relató que enfrentó barreras para la expedición del salvoconducto de permanencia SC2 ordenado como medida provisional. La accionante mencionó que Migración Colombia le exigió el pago de \$74.000 para la expedición del documento y, ante su manifestación de no tener dinero para efectuar el pago, los funcionarios de la entidad le retuvieron sus documentos. Según señaló, gracias al acompañamiento de los profesionales de la Clínica Jurídica sobre Protección Internacional y Migraciones y el Programa de Asistencia Legal a PNPI de la Corporación Opción Legal logró

que se expidiera el salvoconducto sin necesidad de cancelar ningún valor, como lo prevé el artículo 42 de la Resolución 2061 de 2020 de Migración Colombia.

. CONSIDERACIONES

1. %1.1. Competencia

27. 27. La Sala Primera de Revisión de la Corte Constitucional es competente para revisar los fallos proferidos dentro del trámite de la referencia, con fundamento en lo dispuesto en los artículos 86, inciso 3, y 241, numeral 9, de la Constitución Política, en concordancia con los artículos 33, 34, 35 y 36 del Decreto 2591 de 1991.

1.2. Análisis de procedencia de la acción de tutela

28. 28. A partir del artículo 86 de la Constitución Política y de los artículos 1, 5, 6, 8, 10 y 42 del Decreto Ley 2591 de 1991, la jurisprudencia constitucional sostiene que la procedencia de la acción de tutela se satisface con la concurrencia de los siguientes presupuestos: (i) legitimación en la causa por activa; (ii) legitimación en la causa por pasiva; (iii) inmediatez, y (iv) subsidiariedad. A continuación, se analiza el cumplimiento de los mencionados requisitos en el caso concreto.

29. En este caso se encuentra acreditado el presupuesto de legitimación en la causa por activa, por cuanto la señora Marie acudió a la acción de tutela para solicitar la protección de los derechos fundamentales propios que consideró vulnerados con las actuaciones del Ministerio de Relaciones Exteriores. Igualmente, la accionante se encuentra habilitada para invocar la protección de los derechos fundamentales de Louis, su hijo menor de edad, por cuanto es su representante legal.

30. De otro lado, se cumple el presupuesto de legitimación en la causa por pasiva respecto de las entidades accionadas y vinculadas al trámite constitucional. Por un lado, el Ministerio de Relaciones Exteriores tiene a su cargo la dirección y coordinación de la expedición de pasaportes y visas. En el marco de estas funciones, esta entidad profirió la decisión de inadmitir la solicitud de visa tipo M presentada por la señora Marie, que es la actuación en virtud de la cual la accionante considera vulnerados sus derechos fundamentales y los de su hijo. Ahora bien, en el auto del 12 de abril de 2024, la magistrada sustanciadora vinculó a

Migración Colombia al trámite constitucional. Esto porque si bien esta entidad está adscrita al Ministerio de Relaciones Exteriores, lo cierto es que el artículo 1 del Decreto 4062 de 2011 dispone que “tiene personería jurídica, autonomía administrativa, financiera y patrimonio independiente”. Migración Colombia también se encuentra legitimada por pasiva en el marco de esta acción de tutela, dado que dentro de sus funciones se encuentran: (i) ejercer la vigilancia y control migratorio de nacionales y extranjeros en el territorio nacional; (ii) expedir documentos relacionados con, entre otros, cédulas de extranjería, salvoconductos, certificado de movimientos migratorios, y (iii) apoyar al Ministerio de Relaciones Exteriores en la formulación y ejecución de la política migratoria.

31. Por otro lado, se cumple el presupuesto de inmediatez en tanto la señora Marie presentó la acción de tutela dentro de un término razonable. En efecto, la inadmisión de la solicitud de visa tipo M como madre de nacional colombiano por nacimiento le fue notificada a la accionante el 17 de julio de 2023 por parte del Ministerio de Relaciones Exteriores. Es decir, ese día se consolidó la actuación que la señora Marie considera que vulneró sus derechos fundamentales y los de su hijo. Apenas unos días después de la notificación de la decisión de inadmisión, el 24 de julio de 2023, la accionante presentó la acción de tutela.

32. Por último, la acción de tutela también cumple el presupuesto de subsidiariedad. En principio, la accionante cuenta 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, la jurisprudencia constitucional advierte que, 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”. Para arribar a esa conclusión, la Corte consideró que (i) el fallo de tutela —en principio— produce efectos definitivos, mientras que las medidas cautelares tienen efectos transitorios; (ii) la definición de las solicitudes de medidas cautelares puede tardar más de diez días que es el término perentorio en el que debe fallarse la acción de tutela y, (iii) los medios de control ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo requieren un apoderado, mientras que el diseño de la acción de tutela permite que cualquier persona acuda a ella directamente.

33. 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.

34. En este caso, la Corte no puede pasar por alto que la accionante es una mujer migrante, que proviene de un país sumergido en una profunda crisis socioeconómica y que enfrenta barreras idiomáticas por cuanto ninguna de sus lenguas maternas es el español. Además de esto, la accionante carece de redes de apoyo familiares y comunitarias en Colombia, lo que sumado a las difíciles situaciones que tuvo que enfrentar desde su llegada al país la convierten en una persona en situación de indefensión. En consecuencia, exigirle acudir a los mecanismos ordinarios de defensa judicial resulta absolutamente desproporcionado e implicaría situarla frente a nuevas barreras de acceso a la garantía efectiva de sus derechos. De acuerdo con el relato de la señora Marie en sede de revisión, su situación económica actual es bastante restringida, pues subsiste con los recursos que recibe de sus familiares en el exterior y ese dinero usualmente solo le alcanza para cubrir el arriendo del lugar donde reside. Por estas razones, se verifica el cumplimiento del presupuesto de subsidiariedad en el caso concreto.

35. En conclusión, en el caso objeto de estudio se satisfacen todas las exigencias desarrolladas por la jurisprudencia para habilitar un pronunciamiento de fondo por parte del juez constitucional.

1.3. Planteamiento del problema jurídico y estructura de la decisión

36. 36. En este caso, corresponde a la Corte resolver la acción de tutela presentada por la señora Marie en contra del Ministerio de Relaciones Exteriores, a la que fue vinculada también Migración Colombia. Como se expuso previamente, la accionante consideró que la primera entidad vulneró sus derechos fundamentales y los de su hijo menor de edad Louis como consecuencia de la inadmisión de su solicitud de visa tipo M como madre de un nacional colombiano por nacimiento. Las razones por las que la accionante consideró vulnerados sus derechos fundamentales y los de su hijo están relacionadas con el hecho de que, en el trámite de esta solicitud de visa, el Ministerio la requirió con el propósito de que

aportara un certificado de estudio de la universidad a la que debió vincularse en el año 2020. Sin embargo, según la señora Marie, ese no es un requisito previsto en el artículo 70 de la Resolución 5477 de 2022.

38. Como consecuencia de la determinación del Ministerio de Relaciones Exteriores, la señora Marie afirmó que quedó en una situación migratoria irregular y expuesta “al riesgo de deportación y separación de [su] hijo” .

39. Con el panorama descrito, esta Sala considera que el caso analizado plantea un problema jurídico principal y uno subordinado o consecuencial. El principal implica una mirada al procedimiento migratorio surtido por el Ministerio de Relaciones Exteriores en el marco de la solicitud de visa tipo M que presentó la accionante como madre de nacional colombiano por nacimiento. Esto, con la finalidad de determinar si la forma en la que se adelantó dicha actuación y los requerimientos adicionales que se realizaron a la señora Marie respetaron las garantías propias del debido proceso en los trámites migratorios. En este orden de ideas, la Sala deberá determinar primero si:

¿Vulnera la autoridad colombiana a cargo de emitir visados el derecho al debido proceso de una mujer extranjera al solicitarle documentación no prevista en la normatividad migratoria para el trámite de determinado tipo de visa y, con base en esa información, declarar la terminación anticipada de una visa anterior sin aplicar un enfoque interseccional y de género?

40. Después de determinar si ese proceder resulta transgresor del derecho al debido proceso, la Sala deberá preguntarse si las consecuencias derivadas de ello como (i) la situación de irregularidad migratoria en la que queda la persona; (ii) el posible riesgo de deportación a un país con un contexto de crisis y graves vulneraciones a los derechos humanos, y (iii) la posible separación de un grupo familiar en el que hay menores de edad amenazan la vigencia del principio de no devolución y el derecho a la unidad familiar.

41. Con el propósito de dar respuesta a estas cuestiones constitucionales, la presente sentencia seguirá la siguiente estructura: En primer lugar, se hará referencia al fenómeno de la movilidad humana de personas provenientes de Haití. En ese acápite se describirán algunas de las causas y características del fenómeno, así como su impacto diferencial en las mujeres, las niñas y los niños. Así mismo, se retomarán algunas recomendaciones de

organizaciones internacionales frente a las personas haitianas en movilidad humana internacional. En segundo lugar, se presentarán algunas consideraciones respecto del derecho al refugio y el principio de no devolución. En tercer lugar, se abordará el derecho a la unidad familiar en el contexto de las migraciones y su relación con el interés superior del niño. En cuarto lugar, la ponencia hará referencia al derecho fundamental al debido proceso y a su alcance en los procedimientos migratorios. En quinto lugar, se retomarán los deberes del Estado respecto a la adopción de un enfoque de género, interseccional e intercultural en sus actuaciones, con especial énfasis en el ámbito migratorio. En sexto lugar, se analizará la normatividad vigente respecto del trámite de solicitud de visas tipo M para padres de nacionales colombianos por nacimiento y se hará referencia a las figuras de inadmisión de las solicitudes y terminación anticipada de las visas. Finalmente, con base en esas consideraciones, la Corte abordará el análisis y solución del caso concreto.

42. La estructura planteada permitirá a la Corte descender en el análisis desde los aspectos más generales y extrajurídicos del fenómeno de la movilidad humana internacional, hasta las particularidades normativas que permitirán la solución de este caso.

1.4. El fenómeno de la movilidad humana de personas provenientes de Haití

1.4.1. Causas y características de la movilidad humana transfronteriza de personas provenientes de Haití y su impacto diferencial en mujeres, niñas y niños

43. De acuerdo con la CIDH, desde el año 2018 se vino agudizando en Haití el fenómeno de “degeneración de las instituciones del Estado, de inseguridad ciudadana y de inestabilidad política”. A esta situación se sumó el asesinato del entonces presidente del país Jovenel Moïse el 7 de julio de 2021. Junto con estas afectaciones a la institucionalidad y a la gobernanza democrática del país, la CIDH advirtió en su informe Situación de Derechos Humanos en Haití —publicado en 2022— sobre la grave situación de seguridad que ha enfrentado la población de ese país durante los últimos años. En efecto, de acuerdo con los datos recopilados por la CIDH, entre el 2018 y el 2021 se presentó un incremento de más del 113 % de los homicidios y del 1.236 % en el caso de los secuestros. Así mismo, la situación de violencia en el país está marcada por otros hechos como “la ocurrencia de masacres, como resultado de ataques de gran escala que incluyen, asesinatos múltiples, violencia de género y sexual, así como expropiación de viviendas e incendio de propiedad privada”.

44. En marzo de 2024, la Agencia de la ONU para los Refugiados (ACNUR) publicó una guía con sus consideraciones de protección internacional en relación con las personas que huyen de Haití. En este documento, ACNUR reveló otros datos que permiten dimensionar la magnitud de la crisis que enfrenta el país y su agudización durante los últimos años. Por ejemplo, de acuerdo con ACNUR, para este año, cerca de 5.5 millones de personas tienen necesidad de asistencia humanitaria y 3 millones de ellas son niños y niñas. La situación es tan grave que, desde mayo de 2023, se estima que por lo menos el 73 % de las personas que residen en la capital del país “experimentaron una reducción en el acceso a la educación, a la atención médica y a alimentos como consecuencia de la violencia de pandillas”. Igualmente, el documento de ACNUR resaltó que el 44 % de la población del país presenta altos niveles de inseguridad alimentaria y que las tasas de mortalidad materna e infantil son las más altas del hemisferio occidental.

45. En el citado documento, ACNUR construyó unos perfiles de riesgo que permiten establecer si, con base en las circunstancias de cada caso, una persona proveniente de ese país requiere protección internacional como refugiada. Si bien esos perfiles no son taxativos ni necesariamente cualquier persona que se encuentre dentro de alguno de ellos es considerada refugiada, lo cierto es que son poblaciones que corren un riesgo importante en el marco de la crisis que vive Haití.

46. Dentro de los perfiles referidos, ACNUR incluyó el de mujeres y niñas, pues es una población que experimenta altas cifras de acoso en escuelas y lugares de trabajo. Además, enfrentan barreras de acceso a la educación y a servicios médicos. De acuerdo con ACNUR, por lo menos el 30 % de las mujeres entre 15 y 30 años han experimentado abuso o violencia sexual. De hecho, en los territorios controlados por pandillas “la violencia sexual y la violación, en particular la violación colectiva, se utilizan como armas contra mujeres y niñas”. Por otro lado, ACNUR precisó que hay un alto riesgo de reclutamiento forzado de niños por parte de las pandillas. De acuerdo con esta agencia de la ONU, “las pandillas reclutan niños de tan solo 10 años y los someten a explotación sexual, pornografía y actividades criminales forzadas”. Igualmente, en Haití, el trabajo infantil es generalizado y cerca de un tercio de los niños entre 5 y 14 años trabajan en agricultura, construcción, como vendedores o en actividades de mendicidad.

47. En este contexto de crisis la movilidad humana de la población haitiana ha traspasado las

fronteras del país. Miles de personas salen de su territorio persiguiendo la promesa de unas mejores condiciones para el desarrollo de sus proyectos vitales. Como causas históricas de la movilidad humana transfronteriza de personas haitianas, la CIDH identificó las siguientes. Primera, la crisis social, económica y política ya referida, así como los elevados niveles de violencia que enfrenta el país. Segunda, la vulnerabilidad de Haití ante desastres ambientales como los ocurridos el 14 de agosto de 2021, cuando un terremoto de magnitud 7.2 y la tempestad tropical Grace causaron graves afectaciones a su población. Tercera, la situación de pobreza en la que viven la mayoría de las personas y la consecuente dificultad de acceso a bienes y servicios esenciales.

48. Si bien el difícil contexto en el que vive la población haitiana implica afectaciones diferenciales en mujeres, niños y niñas, también el acto de cruzar las fronteras del país supone riesgos importantes para esas poblaciones. En línea con la CIDH, la movilidad humana internacional de personas haitianas implica mayores riesgos de afectaciones desproporcionadas respecto de estos y otros grupos vulnerables, pues tienen más probabilidades de ser víctimas de violencia, abuso, trata y explotación sexual y laboral.

49. Los mencionados riesgos no son enfrentados exclusivamente por las personas provenientes de Haití, sino que afectan a personas en movilidad humana pertenecientes a grupos vulnerables con independencia de su nacionalidad. En un comunicado publicado en diciembre de 2023, ACNUR advirtió sobre el creciente número de mujeres, adolescentes y niñas refugiadas y migrantes en riesgo de sufrir violencias basadas en género en las Américas. Según dicho documento:

“[d]urante el tránsito y en las comunidades de acogida, las mujeres, adolescentes y niñas utilizan rutas frecuentemente inseguras en donde sus derechos se ven condicionados por la falta de servicios básicos como salud, salud sexual y reproductiva, educación y cuidado. Las rutas de desplazamiento desoladas o altamente militarizadas y la falta de presencia institucional hacen a las mujeres, adolescentes y niñas más vulnerables a la trata de personas con fines de explotación sexual, a la violencia y a la desaparición forzada”.

50. En suma, Haití enfrenta una grave crisis social, económica y política que se traduce en difíciles condiciones de vida para su población, y que tiene un impacto diferencial en personas pertenecientes a poblaciones vulnerables como lo son las mujeres, las niñas y los

niños. Estos factores, sumados a las graves afectaciones que ha vivido el país como consecuencia de las catástrofes naturales ocurridas en los últimos años, ponen a miles de personas en situación de movilidad humana transfronteriza. La decisión de salir de su país de origen supone para estas personas algo así como una dolorosa huida del dolor. A pesar de que es una decisión marcada por la promesa de encontrar mejores condiciones de existencia, implica también lidiar con los riesgos del proceso de movilidad que —como las difíciles condiciones de las que huyen— afectan de manera diferenciada a las personas pertenecientes a ciertas poblaciones.

1.4.2. Recomendaciones de organizaciones internacionales respecto de las personas en movilidad humana provenientes de Haití

51. La movilidad humana de personas provenientes de Haití es un tema sobre el que algunas instancias y organizaciones internacionales han emitido recomendaciones a los Estados del continente. La CIDH, por ejemplo, profirió la Resolución No. 2 de 2021 en la que buscó ofrecer algunas directrices a los Estados con el propósito de que estos formulen respuestas integrales, inmediatas, eficaces y duraderas para garantizar los derechos humanos de la población haitiana en movilidad humana internacional.

52. En sus recomendaciones, la CIDH se refirió, entre otros, a los siguientes deberes y obligaciones de los Estados respecto de los nacionales haitianos en situación de movilidad humana:

i. (i) Adoptar medidas tendientes a evitar cualquier trato discriminatorio en el disfrute de los derechos y libertades de las personas haitianas por el simple hecho de estar en movilidad humana.

() Aplicar, en todas sus acciones y planes, enfoques diferenciados, interseccionales e interculturales como mecanismo para evitar los factores de discriminación que acentúan los obstáculos de acceso a derechos de la mencionada población.

() En el marco del principio del interés superior de la niñez, implementar mecanismos que prevengan la separación, promuevan la reunificación familiar y consideren los riesgos desproporcionados de apatridia de niñas, niños y adolescentes haitianos en movilidad humana.

() Considerar la adopción de medidas de flexibilización de visas, requisitos migratorios y documentación necesaria para esos trámites; así como evaluar la posibilidad de implementar programas especiales de regularización, ofrecer facilidades para la obtención de estatutos migratorios por razones humanitarias o de reunificación familiar, entre otros.

() Ofrecer a las personas haitianas en movilidad humana información clara, oportuna, sistematizada y accesible sobre los procedimientos migratorios y los mecanismos de protección disponibles. Esto, con un enfoque interseccional e intercultural.

53. En noviembre de 2022, el Alto Comisionado de la ONU para los Refugiados instó a los Estados a no devolver a la población haitiana en movilidad humana a su país de origen, incluso si su solicitud de asilo fue rechazada. De acuerdo con el comisionado, el regreso de las personas al territorio haitiano implica el riesgo de que sufran “nuevos desplazamientos, así como riesgos de seguridad y de salud que atentan contra sus vidas”. Para el Alto Comisionado, el traslado forzado de personas haitianas a su país, en el que “existe el riesgo de que sufran persecución, tortura u otros daños graves e irreparables” equivale a una devolución prohibida por el derecho internacional de los refugiados. Este llamado fue reiterado en las consideraciones de protección internacional en relación con las personas que huyen de Haití publicado en marzo de 2024, al que se hizo referencia previamente.

54. Dado que la crisis que vive Haití implica que un alto porcentaje de las personas haitianas en movilidad humana cumplan los presupuestos para ser reconocidas como refugiadas, en el siguiente acápite se hará una breve referencia a esa categoría y a su relación con el principio de no devolución.

1.5. El derecho al refugio y el principio de no devolución

55. El derecho al refugio se encuentra previsto en diversos instrumentos internacionales ratificados por Colombia. Dentro de estos se encuentra la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951 y su protocolo de 1967, la Declaración de Cartagena sobre refugiados de 1984 y la Declaración de Nueva York sobre Refugiados y Migrantes de 2016. Desde el punto de vista nacional, tanto el artículo 7 de la Ley 2136 de 2021 (Política Integral Migratoria) como el artículo 2.2.3.1.1.1 del Decreto 1067 de 2015 adoptaron una definición ampliada de la figura del refugio. De acuerdo con esas disposiciones, es refugiada la persona:

“a) Que debido a fundados temores de ser perseguida por motivos de raza, religión, nacionalidad, pertenencia a determinado grupo social u opiniones políticas, se encuentre fuera del país de su nacionalidad y no pueda o, a causa de dichos temores, no quiera acogerse a la protección de tal país; o que, careciendo de nacionalidad y hallándose, a consecuencia de tales acontecimientos, fuera del país donde antes tuviera su residencia habitual, no pueda o, a causa de dichos temores, no quiera regresar a él;

b) Que se hubiera visto obligada a salir de su país porque su vida, seguridad o libertad han sido amenazadas por violencia generalizada, agresión extranjera, conflictos internos, violación masiva de los Derechos Humanos u otras circunstancias que hayan perturbado gravemente al orden público, o

c) Que haya razones fundadas para creer que estaría en peligro de ser sometida a tortura u otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes en caso de que se procediera a la expulsión, devolución o extradición al país de su nacionalidad o, en el caso que carezca de nacionalidad, al país de residencia habitual”.

56. Ahora bien, de acuerdo con la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951, en principio, los Estados tienen la obligación de reconocer a los refugiados los mismos derechos humanos que al resto de los nacionales, lo cual debe ser interpretado de acuerdo con el artículo 100 de la Constitución Política. Esta disposición constitucional advierte que “los extranjeros gozarán, en el territorio de la República, de las garantías concedidas a los nacionales, salvo las limitaciones que establezcan la Constitución o la ley”.

57. Con todo, las diversas fuentes normativas del derecho al refugio reconocen en favor de las personas refugiadas una serie de derechos y garantías específicas con las que se busca atender su especial situación de vulnerabilidad y los riesgos que supone su calidad. Dentro de las mencionadas garantías están el principio de no devolución, la prohibición de penalizar o sancionar el ingreso o permanencia irregular, la obligación de otorgarles protección internacional si encajan en la definición de refugiado, la obligación de mantener la continuidad de su estatuto como refugiado y la obligación de brindarles acceso a derechos en igualdad de condiciones.

58. De las mencionadas garantías, el principio de no devolución constituye, tal vez, la más relevante de todas en tanto implica que la persona no puede ser devuelta al país en el que su

vida, libertad o integridad personal corren peligro. A su vez, este principio impone a los Estados la obligación de no expulsar a la persona refugiada que se encuentra en su territorio, a menos que existan razones de seguridad nacional o de orden público que justifiquen esa decisión y que, en cualquier caso, deben ser interpretadas de manera restrictiva. En relación con el principio de no devolución, la sentencia T-250 de 2017 precisó que inicialmente su aplicación estuvo ligada al reconocimiento de la condición de refugiado. Sin embargo, la evolución del derecho internacional de los derechos humanos permite afirmar que también tiene plena vigencia en 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 la libertad de las personas”. En la mencionada sentencia, esta Corporación respaldó con vehemencia esa extensión de la garantía de no devolución.

59. En consecuencia, se puede afirmar que actualmente la garantía de no devolución cubre a cualquier extranjero que se encuentra en el territorio nacional y cuya devolución puede suponer que sea víctima de tortura o vulneraciones a su vida o libertad. En este contexto normativo adquiere especial sentido el llamado que hizo el Alto Comisionado de la ONU para los Refugiados a no devolver a la población haitiana en movilidad humana a su país de origen, incluso si su solicitud de asilo fue previamente rechazada.

1.6. El derecho a la unidad familiar en el contexto de la movilidad humana internacional y su relación con el interés superior del niño

61. La principal implicación del derecho a la unidad familiar, de acuerdo con la jurisprudencia constitucional, es que las autoridades del Estado deben, en principio, abstenerse de tomar cualquier medida que implique la separación familiar y que pueda afectar el interés superior de los niños, las niñas y los adolescentes como principio prevalente en el ordenamiento jurídico colombiano.

62. En los contextos de movilidad humana internacional existen algunas normas y pronunciamientos que orientan el actuar de los Estados en aras de garantizar la protección del derecho a la unidad familiar. Así, por ejemplo, el principio 33 de los Principios interamericanos sobre los derechos humanos de todas las personas migrantes, refugiadas, apátridas y las víctimas de la trata de personas establece el carácter primordial de la unidad familiar y de la reunificación familiar en cualquier decisión sobre la situación migratoria de

las personas. Este principio llama la atención sobre la necesidad de analizar ese tipo de situaciones a partir de la valoración del interés superior de los niños, niñas y adolescentes, y advierte sobre el deber de prevenir su emigración forzada como resultado de la deportación de los progenitores o de familiares migrantes.

63. En cualquier caso, la jurisprudencia de esta Corte resalta que el derecho a la unidad familiar no es absoluto en tanto cede ante (i) el deber de las autoridades de proteger el interés público y asegurar la vigencia de un orden justo y (ii) las consecuencias derivadas del incumplimiento de los deberes y obligaciones impuestos a los extranjeros por la Constitución y la ley. Con esto, surge una necesaria ponderación de intereses a cargo de las autoridades migratorias al momento de adoptar decisiones que puedan conducir a la expulsión o deportación de personas y que tengan un impacto en la unidad familiar y los derechos de los niños, niñas y adolescentes. Si bien el hecho de que estos sean colombianos no les confiere a los padres el derecho a la permanencia ilegal en el país, lo cierto es que las medidas que puedan afectar la unidad familiar de los involucrados deben superar un juicio estricto de proporcionalidad. Es decir, las medidas a adoptar deben ser: (i) efectivamente conducentes; (ii) necesarias, y (iii) proporcionales en sentido estricto.

1.7. El derecho fundamental al debido proceso y su alcance en los procedimientos migratorios

64. El derecho fundamental al debido proceso está incorporado en los artículos 8, 9 y 25 de la Convención Americana de Derechos Humanos; en el artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, y en el artículo 25 de la Constitución Política. 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.

65. En concreto, al analizar el alcance general del artículo 29 de la Constitución, la jurisprudencia de esta Corte advirtió que el derecho al debido proceso guarda una estrecha relación con el principio de legalidad, el cual ha sido comprendido como el principio rector del ejercicio del poder, pues “no existe facultad, función o acto que puedan desarrollar los servidores públicos que no esté prescrito, definido o establecido en forma expresa, clara y precisa en la ley”. Igualmente, de acuerdo con la jurisprudencia de esta Corte, la

consagración constitucional del derecho al debido proceso exige al legislador: (i) definir de manera clara, concreta e inequívoca las conductas reprobadas; (ii) señalar anticipadamente las respectivas sanciones; (iii) definir las autoridades competentes, y (iv) establecer las reglas sustantivas y procesales aplicables.

66. Además, cuando se trata de actuaciones administrativas, el derecho al debido proceso abarca las siguientes garantías:

Garantías del debido proceso administrativo

1. 1. Conocer el inicio de la actuación.

- * Ser oído durante todo el trámite.
- * Ser notificado en debida forma.
- * Que la actuación 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 poder controvertir aquellas que aporte la parte contraria.
- * Que se resuelva en forma motivada la situación planteada.
- * Impugnar la decisión adoptada.
- * Promover la nulidad de los actos que se expidan con vulneración del debido proceso.

(Tabla construida con base en las sentencias T-023 de 2018, T-183 de 2023 y T-143 de 2024)

67. Después de la anterior caracterización general del derecho al debido proceso y de las garantías que lo integran, se presentarán algunas consideraciones relacionadas con el debido proceso en el contexto específico de los procedimientos migratorios, pues así lo exige el

problema jurídico planteado en esta decisión. En consecuencia, en las siguientes líneas se hará referencia a la Resolución 04 de 2019 en la que la CIDH dio algunas orientaciones a los Estados en relación con, entre otros temas, la garantía del derecho al debido proceso en procedimientos migratorios. Posteriormente, se retomarán algunas decisiones en las que esta Corte tuvo la oportunidad de precisar el alcance del mencionado derecho en las actuaciones migratorias y su relación respecto de la discrecionalidad con que cuenta el Estado en ese ámbito.

68. La CIDH expidió la Resolución 04 del 7 de diciembre de 2019 en la que estableció los Principios interamericanos sobre los derechos humanos de todas las personas migrantes, refugiadas, apátridas y las víctimas de la trata de personas. La finalidad de los principios consignados en la resolución es orientar a los Estados en el cumplimiento de su deber de respetar, proteger, promover y garantizar los derechos humanos de los mencionados grupos poblacionales. La Resolución 04 de 2019 brindó orientaciones respecto de múltiples derechos y dedicó su sección XI al derecho al debido proceso en los procedimientos migratorios. Al respecto, el artículo 50 de la mencionada resolución precisó que el derecho al debido proceso debe ser garantizado no solo ante todas las autoridades de la administración de justicia, sino también ante las autoridades y funcionarios encargados de determinar la situación migratoria de las personas.

69. Además, el artículo 50 de la Resolución 04 de 2019 también incorporó una lista de garantías mínimas que deben respetarse en los procedimientos migratorios. Dentro de ellas se encuentran:

i. (i) La notificación previa y detallada del proceso en el que es parte, así como información sobre sus implicaciones y posibilidades de apelación en un idioma y forma comprensible para la persona.

() La posibilidad de contar con la asistencia de un traductor o intérprete gratuito, incluso en procesos relacionados con su situación migratoria.

() Ser notificado de la decisión tomada en el proceso.

1.7.2. La jurisprudencia constitucional sobre el debido proceso en actuaciones migratorias

70. Al resolver acciones de tutela presentadas en contra de actuaciones adelantadas en el marco de procedimientos migratorios, esta Corte ha tenido la oportunidad de establecer algunas reglas jurisprudenciales respecto del alcance del debido proceso en este ámbito, que se caracteriza por el amplio margen de discrecionalidad con el que cuenta el Estado. De este modo, en la sentencia T-250 de 2017, por ejemplo, esta Corporación sostuvo que la facultad discrecional en el trámite de las solicitudes de visa no puede confundirse con una atribución arbitraria, pues la discrecionalidad “encuentra límites claros derivados de los derechos fundamentales, entre ellos el derecho al debido proceso”. De ahí que las autoridades migratorias deban respetar las garantías propias de ese derecho, incluyendo un mínimo de motivación en la adopción de sus determinaciones.

71. En la sentencia T-143 de 2019 esta Corte estudió el caso de una persona venezolana a quien Migración Colombia sancionó con deportación por evadir el control migratorio al ingresar al país y por permanecer en él de manera irregular. Después de reiterar las garantías generales del derecho al debido proceso administrativo a las que se hizo referencia más arriba, la Corte precisó que, en el marco de los procesos sancionatorios de carácter migratorio, las autoridades deben garantizar también la asistencia gratuita de un traductor o intérprete cuando la persona no comprende con suficiencia el español. Así mismo, la sentencia advirtió que las autoridades migratorias deben atender y analizar las circunstancias familiares del extranjero, especialmente en aquellos casos en los que pueden verse afectados los derechos de niñas, niños y adolescentes.

72. Más recientemente, en la sentencia T-143 de 2024, la Corte falló el caso de una mujer venezolana solicitante de refugio a la que le fue negado el acceso al Estatuto por Protección Temporal para Migrantes Venezolanos (ETPV) por cuanto el salvoconducto SC2 que le fue expedido en el marco de la solicitud de refugio era posterior al 28 de mayo de 2022. En criterio de la accionante, el requisito exigido por la autoridad migratoria no se encontraba previsto en las normas que rigen el ETPV. En efecto, al estudiar el caso concreto, la Corte concluyó que Migración Colombia le exigió a la accionante el cumplimiento de un requisito no previsto de manera taxativa en las normas sobre la materia, en clara vulneración de su derecho fundamental al debido proceso. Por esta razón, la Corte amparó el derecho al debido proceso de la accionante y le ordenó a Migración Colombia abstenerse de exigir requisitos inexistentes en el marco de sus actuaciones.

73. En suma, las garantías derivadas del debido proceso están estrechamente ligadas al principio de legalidad y buscan la protección de los derechos de las personas involucradas en cualquier procedimiento administrativo o judicial. Aunque en el ámbito migratorio existe un amplio margen de discrecionalidad del Estado, ello no implica que sea este un campo de arbitrariedad, pues se debe respetar el debido proceso de las personas a partir de una serie de garantías mínimas a las que se refieren instrumentos internacionales y la jurisprudencia constitucional.

1.8. El deber del Estado de adoptar un enfoque de género, interseccional e intercultural en sus actuaciones y su aplicación en el ámbito migratorio

74. La Corte Constitucional considera que el enfoque de género en las decisiones judiciales y en las decisiones administrativas es un deber que se deriva del mandato de igualdad de la Constitución, amparado por el artículo 13 superior, y del fin constitucional del Estado de garantizar los derechos consagrados en el texto superior, estipulado en el artículo 2 de la Constitución. Del mismo modo, este mandato superior se encuentra consagrado en instrumentos internacionales como: (i) la Convención sobre los derechos políticos de la mujer (1953); (ii) la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer -CEDAW- (1981); (iii) la Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer -Convención de Belém do Pará- (1984); (iv) el Convenio sobre Nacionalidad de la Mujer (1933); y (v) la Convención Interamericana sobre Concesión de los Derechos Civiles a la Mujer.

75. Ahora, según las normas constitucionales y los tratados internacionales reseñados, la aplicación del enfoque de género es un deber de todas las autoridades del Estado. Es por esa razón que el Congreso ha incluido dentro de la regulación nacional los mandatos constitucionales señalados. De esa manera, la Ley 1257 de 2008 en su artículo 6 señala, por ejemplo, que las entidades estatales están obligadas a aplicar un enfoque diferencial que permita asegurar el goce efectivo de los derechos de las mujeres víctimas de violencia. Este deber no es solo de las entidades encargadas de atender la violencia basada en género, sino que la Ley 1257 de 2008 exige que todas las autoridades apliquen este enfoque diferencial de manera coordinada entre ellas.

76. En este sentido, el enfoque de género aplica a todos los temas constitucionales y legales

en los que la interpretación social y cultural del sexo genera diferencias positivas o negativas entre las personas. Este enfoque tiene un carácter descriptivo y uno normativo. Cada uno tiene una relación inseparable. En cuanto a lo descriptivo, este enfoque o perspectiva parte de reconocer que el sexo de las personas es interpretado social y culturalmente, lo que se conoce como género. Así, según el sexo de las personas, que suele determinarse acudiendo a elementos biológicos como los genitales, los cromosomas o los caracteres sexuales secundarios, se asignan ciertos roles, posiciones, expectativas y destinos en la sociedad, culminando en la descripción de lo que es para la sociedad el género.

77. Dentro de esos roles y destinos específicos que se asignan a las personas hay dos que resaltan por su carácter discriminatorio. El primero es la idea de que lo femenino es inferior, de ahí que las mujeres se encuentran en una posición de desventaja en el acceso a la vida social. El segundo es que el género es inmutable, que no depende de la experiencia individual y que a cada género le corresponde una orientación sexual heterosexual. Es por esa razón que las personas LGBTIQ+ también se ubican en una situación de desventaja social. A pesar de que son las mujeres y personas LGBTIQ+ quienes sufren desproporcionadamente los efectos de la desigualdad por género, este fenómeno también puede llegar a afectar a los hombres cisheterosexuales cuando sobre ellos también se impongan expectativas desproporcionadas.

78. Luego de evidenciar el carácter descriptivo del género, que implica que las autoridades estatales reconocen la existencia de estas desigualdades estructurales y sociales que hay entre las personas, las autoridades pasan a aplicar la fase normativa de la perspectiva de género. En esta faceta los jueces y las autoridades administrativas tienen deberes frente a sí mismos y frente a las personas que concurren ante ellos y ellas. Desde este carácter normativo del género, los funcionarios del Estado se comprometen a no replicar en sus decisiones los estereotipos e interpretaciones discriminatorias que socialmente se asignan a las personas según su género. Especialmente, las autoridades no darán un trato excluyente a las mujeres y personas LGBTIQ+. A la vez, las decisiones de los jueces y las autoridades administrativas no solo deben reconocer que existe una desigualdad estructural, sino que también tienen que tomar acciones procesales y sustantivas para que sus fallos y decisiones contribuyan a la superación de esa discriminación tanto para las partes del conflicto a resolver, como para la sociedad en general.

79. Derivado del derecho a la igualdad, especialmente del mandato de asegurar una igualdad material y efectiva, la Corte también ha señalado la necesidad de aplicar no solo enfoques basados en una sola categoría de discriminación, como el género, sino también de resolver los casos interseccionalmente. La Corte ha definido la interseccionalidad así:

“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. Se trata de una perspectiva conceptual que plantea que el desconocimiento de diferentes factores de discriminación que operan simultáneamente puede llevar a fortalecer ciertos tipos de hegemonía”.

80. El análisis interseccional busca, entonces, mostrar que las personas suelen tener más de una categoría por la que son discriminadas. Esas formas específicas en que se entrecruzan las categorías potencian o crean impactos en la garantía de los derechos de las personas. En ese sentido, la interseccionalidad permite comprender que las personas no están segmentadas en situaciones y grupos particulares, sino que las atraviesan distintas categorías por las que pueden ser segregadas de la vida social. Por otro lado, la interseccionalidad envía el mensaje de que proteger los derechos desde una sola visión o a partir de una sola categoría es inadecuado. Por el contrario, la erradicación de la discriminación y la violencia pasa por el reconocimiento de las diversas formas que toma y por actuar decididamente frente a las distintas expresiones que estos fenómenos tienen en cada persona según la totalidad de sus características.

81. Ahora bien, algunas instancias internacionales se han referido a la aplicación del enfoque de género, interseccional e intercultural en el contexto de las migraciones y de las medidas adoptadas por los Estados en la materia. Así, en la Resolución 04 de 2019, la CIDH señaló que las leyes y políticas migratorias de los Estados deben incorporar una perspectiva de género que tenga en cuenta los riesgos específicos y los efectos diferenciados que enfrentan las mujeres, los hombres, las niñas, los niños, los adolescentes y las personas de la comunidad LGBTIQ+ en movilidad humana. En similar sentido, la Resolución No. 2 de 2021 proferida también por la CIDH, y relacionada con la protección de las personas haitianas en movilidad humana, se refiere a la necesidad de que todas las acciones y planes de los

Estados se formulen a partir de un enfoque diferenciado, interseccional e intercultural. Estos enfoques deben ser incluidos igualmente en el marco del cumplimiento del deber estatal de brindar información clara, oportuna, sistematizada y accesible a las personas migrantes haitianas sobre los procedimientos migratorios y los mecanismos de protección disponibles.

1.9. Los requisitos previstos para el trámite de visas tipo M para padres de nacionales colombianos por nacimiento, la inadmisión de las solicitudes de visa y la figura de la terminación anticipada de las visas

82. El régimen de visas colombiano está regulado actualmente en la Resolución 5477 del 22 de julio de 2022. En esta, el Ministerio de Relaciones Exteriores reguló los diferentes tipos de visas y las condiciones y requisitos para su solicitud y trámite. Igualmente, la Resolución 5477 de 2022 reguló lo relacionado con la inadmisión, la negación, la autorización, la cancelación y la terminación de los visados.

83. Además de los requisitos generales de la solicitud de visa previstos en el artículo 24 de la Resolución 5477 de 2022, las personas que opten por una visa tipo M deben cumplir los requisitos establecidos para cada subcategoría en el capítulo 3 de la resolución. En concreto, el artículo 70 establece los siguientes requisitos para la solicitud de visa tipo M como padre o madre de nacional colombiano por nacimiento:

“1. Copia de registro civil de nacimiento colombiano del hijo. Cuando ambos progenitores son extranjeros, el registro civil de nacimiento colombiano del hijo(a) nacido en Colombia deberá contener anotación que indique validez para demostrar nacionalidad y deberá encontrarse en la base de datos de la Entidad Registral. En el evento en que el Registro Civil de Nacimiento contenga anotaciones diferentes a las relativas a nacionalidad, tales como cambio de serial, reconocimiento paterno, cambio en los nombres, entre otras, deberá aportarse el respectivo registro antecedente;

2. Carta de solicitud de visa: Cuando el hijo nacional colombiano es menor de edad, la carta será suscrita por el padre o madre de nacionalidad colombiana, manifestando que el extranjero está cumpliendo cabalmente con las obligaciones correspondientes. En ausencia de consentimiento de este, el solicitante de visa aportará certificación de autoridad de familia competente en la que se precise que no existe medida de protección o restablecimiento de derechos y que el extranjero ha estado cumpliendo a cabalidad con sus

obligaciones. Cuando ambos padres son extranjeros, la carta será suscrita por ambos padres. Cuando el hijo colombiano sea mayor de edad, deberá presentar carta suscrita por él, firmada a mano alzada y con huella digital del índice derecho o izquierdo, o pulgar derecho o izquierdo, solicitando la expedición de la visa de Migrante para su padre o madre extranjero, acompañada de fotocopia de la cédula de ciudadanía colombiana;

3. El padre o madre extranjero(a) deberá aportar la visa de la cual era titular y que se encontraba vigente al momento del nacimiento del menor de edad;

4. Certificado de movimientos migratorios del padre y de la madre del menor expedido por la Unidad Administrativa Especial Migración Colombia;

5. Demostrar solvencia económica mediante promedios en extractos bancarios de los últimos 6 meses, y fuente de ingresos”.

84. El parágrafo del referido artículo advierte que, en cualquier caso, la autoridad de visas e inmigración debe verificar que, al momento de nacimiento del hijo, los padres eran titulares de una visa que otorgue domicilio. La misma disposición advierte que la autoridad “se abstendrá de otorgar la visa cuando la anotación ‘válido para demostrar nacionalidad’ presente inconsistencias o requiera aclaración por parte de la autoridad notarial o de registro”.

85. Ahora bien, además de los requisitos generales y específicos antes mencionados, los artículos 19 y 95 de la Resolución 5477 de 2022 disponen que la autoridad de visas e inmigración tiene la potestad de requerir documentos adicionales, solicitar información complementaria y realizar entrevistas, entre otras situaciones, cuando lo estima conveniente para “asegurar la veracidad de la actividad que ha desarrollado o aspira a desarrollar el extranjero en Colombia”. Igualmente, es importante resaltar que el cumplimiento de los requisitos generales y específicos de cada tipo de visa no implica necesariamente su otorgamiento.

86. Además de los anteriores requisitos, y dada su relevancia para el posterior análisis del caso concreto, la Sala considera pertinente referirse brevemente a la regulación que la Resolución 5477 de 2022 hizo de la inadmisión de las solicitudes de visa y de la figura de la terminación anticipada de las visas.

1.9.1. Sobre la inadmisión de las solicitudes de visa

87. La inadmisión de las solicitudes de visa se encuentra regulada en el artículo 98 de la citada resolución. De acuerdo con este, la inadmisión es el pronunciamiento en el que la autoridad decide no autorizar la expedición de la respectiva visa y procede, entre otros casos:

- i. (i) Cuando el solicitante se encuentra en situación de irregularidad migratoria.
- () Cuando el solicitante incurrió en infracciones a la normativa migratoria.
- () Cuando el solicitante no cumple con los requerimientos realizados dentro del tiempo estipulado.
- () Cuando la solicitud no cumple con los requisitos.
- () Cuando existe incongruencia entre la actividad que se propone realizar el solicitante y el tipo de visa solicitado.
- () Cuando el extranjero presenta su solicitud ante una autoridad consular colombiana sin encontrarse residiendo legalmente dentro de su circunscripción o cuando la presenta ante la oficina de Bogotá sin encontrarse en el país.
- () Por uso de la facultad discrecional.

1.9.2. Sobre la terminación anticipada de las visas

88. De acuerdo con la Resolución 5477 de 2022 existen dos modalidades de terminación de las visas. La terminación ordinaria se refiere a aquella que tiene lugar en la fecha de expiración establecida en el documento. Por su parte, la terminación anticipada, regulada en el artículo 109 de la resolución, ocurre cuando se extingue la validez de la visa antes de la fecha de expiración. Según esta norma, la terminación anticipada puede ser automática o requerir un pronunciamiento por parte de la autoridad:

“TERMINACIÓN ANTICIPADA. La terminación anticipada de la visa, ocurre cuando se extingue su validez antes de la fecha de expiración otorgada inicialmente. La terminación anticipada podrá darse por solicitud del interesado o de la persona natural o jurídica que solicitó la

expedición de la visa para el extranjero; de manera automática por la expedición de una nueva visa; cuando cambien las circunstancias por las cuales fue otorgada; o por facultad discrecional de la Autoridad de Visas e Inmigración en cuyo caso se dejarán consignadas las razones de fondo en el expediente electrónico, sujeto a reserva”.

89. Ahora, una lectura de todo el artículo 109 de la resolución permite concluir que la terminación solo es automática cuando se origina en la expedición de una nueva visa o en el reconocimiento de la nacionalidad colombiana de su titular. No obstante, el parágrafo 3 de dicha norma solo prevé la notificación al titular de la visa en aquellos casos en los que la terminación anticipada se da por requerimiento de la persona natural o jurídica que respaldó la solicitud o por el ejercicio de la facultad discrecional de la autoridad. En efecto, según la norma, en esos supuestos se debe notificar al extranjero en el correo electrónico registrado en el expediente y este cuenta con treinta (30) días calendario para salir del país o solicitar una nueva visa. En consecuencia, llama la atención que el artículo 109 no dispone nada sobre la notificación del titular cuando la terminación anticipada se da como consecuencia del cambio de las circunstancias por las cuales fue otorgada la visa.

91. En suma, la Resolución 5477 de 2022 establece una serie de requisitos generales y específicos para cada tipo y categoría de visa. No obstante, el cumplimiento de esos requisitos no implica el otorgamiento de la visa solicitada y, en ejercicio de sus facultades discrecionales, la autoridad de visas e inmigración puede realizar entrevistas y solicitar documentación e información adicional. Por otro lado, la mencionada resolución regula los aspectos relacionados con la inadmisión de las solicitudes de visa y con el fenómeno de la terminación anticipada de estos documentos. Sin embargo, el Ministerio de Relaciones Exteriores no previó un trámite para la terminación anticipada de la visa ni reguló los aspectos procedimentales básicos de esa actuación, como sí lo hacía de cierto modo la anterior resolución que reguló lo relacionado con las visas en el país (Resolución 6045 de 2017).

ANÁLISIS DEL CASO CONCRETO

92. La accionante en este proceso de tutela sostuvo que el Ministerio de Relaciones Exteriores vulneró su derecho al debido proceso al exigirle el cumplimiento de requisitos no previstos para la visa tipo M como madre de nacional colombiano por nacimiento. De acuerdo

con la señora Marie, el Ministerio le pidió aportar un certificado de estudio de la universidad que respaldó la expedición de la visa previa con la que ingresó al territorio nacional el 30 de octubre de 2020. A pesar de que la señora Marie respondió al requerimiento del Ministerio en el sentido de indicar todas las circunstancias que le impidieron vincularse a la universidad según lo previsto, el Ministerio consideró que esas razones no eran válidas.

93. Específicamente, el Ministerio de Relaciones Exteriores: (i) cuestionó que la señora Marie haya ingresado al país dos meses y veinte días después del inicio del programa al que fue admitida, el cual estaba previsto para el 10 de agosto de 2020; (ii) sostuvo que no haber iniciado nunca sus estudios implicó la terminación anticipada de la visa; (iii) afirmó que las condiciones clínicas con las que la señora Marie trató de justificar la falta de inicio de sus estudios son normales y típicas del final del embarazo y, (iv) afirmó que la falta de materialización del primer visado de la accionante permite concluir que desde su llegada al país se encuentra en situación migratoria irregular y, por esa razón, para el momento de nacimiento de su hijo Louis no se reunían los requisitos previstos para que este fuera reconocido como nacional colombiano. Finalmente, el Ministerio se escudó en la facultad discrecional propia del trámite de estudio y reconocimiento de visas y señaló que el artículo 19 de la Resolución 5477 de 2022 le permite solicitar documentación e información adicional a los solicitantes. Como consecuencia de ese abordaje de la situación, el Ministerio de Relaciones Exteriores resolvió inadmitir la solicitud de visa tipo M como madre de nacional colombiano por nacimiento.

94. En criterio de la señora Marie, esta situación transgredió su derecho fundamental al debido proceso, la garantía de no devolución y el derecho a la unidad familiar de ella y de su hijo. No obstante, como se anunció en el planteamiento del problema jurídico, lo que se puede verificar en esta situación es un problema jurídico inicial formulado en términos de vulneración al debido proceso durante el trámite de la solicitud de visa tipo M como madre de nacional colombiano por nacimiento. Por otro lado, derivado de esta cuestión, habrá que preguntarse si las consecuencias de la inadmisión de la solicitud de visa amenazaron la vigencia del principio de no devolución y el derecho a la unidad familiar de la accionante y de su hijo menor de edad.

95. El estudio del caso concreto seguirá el orden planteado, por lo que se dividirá en dos partes. La primera parte exige que esta Sala reflexione a su vez sobre dos cuestiones. En

primer lugar, habrá que determinar si el Ministerio de Relaciones Exteriores tenía la posibilidad de exigirle a la señora Marie aportar un certificado de estudio, a pesar de que ese requisito no se encuentra previsto en el artículo 70 de la Resolución 5477 de 2022 para el tipo de visa solicitado por la accionante. En segundo lugar, se deberá establecer si, con base en esa información, el Ministerio podía decretar la terminación anticipada de la primera visa reconocida a la señora Marie y si los efectos que derivó de ello, así como el camino argumentativo y procesal que recorrió para adoptar su determinación, respetaron los derechos fundamentales de la accionante. La segunda parte del caso concreto analizará si las consecuencias de la inadmisión de la solicitud de visa de la señora Marie amenazaron el derecho a la unidad familiar de ella y de su hijo, y la vigencia del principio de no devolución.

Primera parte. Análisis sobre el derecho fundamental al debido proceso

I. (I) ¿Podía el Ministerio de Relaciones Exteriores solicitarle a la señora Marie aportar un certificado de estudio de la CUN, aunque ese tipo de documento no está enlistado en el artículo 70 de la Resolución 5477 de 2022 como requisito para la visa solicitada?

96. 96. El 22 de junio de 2023, en vista de que la visa de estudiante de la que era titular vencía el 23 de julio siguiente, la señora Marie radicó ante el Ministerio de Relaciones Exteriores su solicitud de visa como madre de nacional colombiano por nacimiento. El 5 de julio de 2023, la autoridad la requirió para que: (i) aportara un certificado de estudio expedido por la CUN y, (ii) actualizara la fotografía de acuerdo con las especificaciones de la entidad. Dado que el primer cuestionamiento durante el trámite de estudio de la solicitud de visa está relacionado con la exigencia del certificado de estudio, se determina aquí si el Ministerio estaba facultado para solicitar ese documento.

97. En el acápite 2.8 de esta providencia se hizo referencia a los requisitos específicos previstos en el artículo 70 de la Resolución 5477 de 2022 respecto de la visa tipo M para padres de nacionales colombianos por nacimiento. En términos generales, esos requisitos son: (i) la copia del registro civil de nacimiento del hijo colombiano; (ii) la carta de solicitud de visa; (iii) la visa del padre o la madre extranjero o extranjera que se encontraba vigente al momento del nacimiento; (iv) el certificado de movimientos migratorios, y (v) demostrar solvencia económica a través de los promedios de extractos bancarios de los últimos seis meses. De este modo, es claro y lógico que los solicitantes del referido tipo de visa no deben

acreditar ningún tipo de vinculación como estudiantes, pues el hecho que los habilita para solicitarla no es otro que el ser padre o madre de un nacional colombiano por nacimiento.

98. Con todo, el Ministerio de Relaciones Exteriores cuenta con la posibilidad de solicitar documentación adicional cuando así lo requiere, entre otros fines, para profundizar en el estudio de la solicitud y para “asegurar la veracidad de la actividad que ha desarrollado o aspira a desarrollar el extranjero en Colombia”. En este sentido, dentro de la normatividad que regula las visas en el país existen disposiciones que habilitan a la autoridad de visas e inmigración para requerir información adicional a los requisitos previstos para cada clase y categoría de visa.

99. Así, la Sala encuentra que el Ministerio de Relaciones Exteriores estaba habilitado para, en ejercicio de sus facultades discrecionales, solicitarle a la señora Marie información adicional con relación a las actividades que ella había desarrollado en el país. En este contexto, la autoridad de visas e inmigración consideró pertinente que la accionante aportara un certificado que diera cuenta de su vinculación con la CUN, persona jurídica que respaldó la expedición de su visa previa como estudiante. Este requerimiento por sí mismo no implica una vulneración al debido proceso en tanto, como se resaltó, se enmarca en las facultades con las que cuenta el Ministerio durante el estudio de las solicitudes de visa. No obstante, como se expondrá a continuación, un asunto diferente es el alcance y las consecuencias que el Ministerio derivó de esa información.

() Sobre la terminación anticipada de la primera visa reconocida a la señora Marie y los efectos que el Ministerio de Relaciones derivó de ello

100. 100. El 13 de julio de 2023 —dentro del término previsto en el artículo 97 de la Resolución 5477 de 2022— la señora Marie remitió una respuesta detallada al requerimiento de información adicional. La accionante hizo un recuento de las circunstancias que le impidieron iniciar sus estudios en la CUN. En concreto, la señora Marie se refirió al contexto de la pandemia generada por el Covid-19, a las complicaciones de salud que experimentó durante el periodo de gestación, a las circunstancias del nacimiento de su hijo y a la falta de redes de apoyo en el país que pudieran asistirle en las tareas de cuidado del niño. Adicionalmente, la señora Marie hizo referencia a los peligros que implicaría para ella y para su hijo tener que regresar a Haití en el contexto de crisis, violencia y violaciones sistemáticas

de derechos humanos que enfrenta su país de origen.

101. En criterio de esta Corte, como pasará a exponerse, el abordaje argumentativo y procedimental que el Ministerio de Relaciones Exteriores le dio a las circunstancias expuestas por la accionante vulneró su derecho fundamental al debido proceso.

A. A. Sobre el estudio de terminación anticipada de la visa de estudiante de la señora Marie que adelantó el Ministerio de Relaciones Exteriores

102. Al estudiar el caso de la señora Marie, el Ministerio de Relaciones Exteriores consideró que la falta de inicio de sus estudios en la CUN —que fue el hecho que motivó el otorgamiento de la visa— implicó la terminación anticipada de ese documento de acuerdo con lo previsto en el artículo 109 de la Resolución 5477 de 2022. Para esa autoridad, “no se materializaron las condiciones que dieron lugar al otorgamiento” y las justificaciones que ofreció la señora Marie no fueron suficientes. Esta conclusión, que fue la razón de la inadmisión de la solicitud de visa de la señora Marie como madre de un nacional colombiano por nacimiento, es transgresora del debido proceso de la accionante por las siguientes razones.

103. En primer lugar, como se advirtió en las consideraciones de esta providencia, la Resolución 5477 de 2022 no reguló los aspectos básicos de un procedimiento para la aplicación de la figura de terminación anticipada de las visas. Esto, a pesar de que un procedimiento es fundamental para garantizar el derecho al debido proceso en aquellos casos en los que la terminación anticipada no ocurre de manera automática.

104. La falta de un procedimiento específico condujo a que el Ministerio de Relaciones Exteriores acabara por pronunciarse sobre la terminación anticipada de la visa de la señora Marie en el marco del trámite de estudio de una nueva solicitud de visa. Es decir, la accionante acudió a la administración con la intención de que se le otorgara una visa, pero la autoridad competente no solo inadmitió su solicitud, sino que en el trámite de estudio de esta terminó por adoptar una determinación con fuertes implicaciones respecto de su regularidad migratoria en el país.

105. Según el artículo 94 de la Resolución 5477 de 2022, ante una solicitud de visa, la autoridad competente se pronunciará “autorizando su expedición, requiriendo más

información o la presencia del solicitante, inadmitiendo la solicitud o negando la visa”. Es decir, las normas que regulan la materia de ningún modo prevén que una solicitud de visa pueda terminar con la declaración de terminación anticipada de una visa anterior. Por consiguiente, dado que las consecuencias que tuvo el trámite de la solicitud de visa eran imprevisibles para la accionante, los ejercicios de contradicción y defensa que esta desarrolló no pudieron estar dirigidos a pronunciarse sobre la terminación anticipada de su visa de estudiante, sino que estaban orientados a justificar su solicitud de visa como madre de un nacional colombiano por nacimiento.

106. Sobre este punto, en el auto del 12 de abril de 2024, la magistrada ponente le pidió de manera expresa al Ministerio de Relaciones Exteriores que indicara si existe algún procedimiento establecido para decretar la terminación anticipada de las visas. Como respuesta a esa pregunta, el Ministerio afirmó que el procedimiento para decretar la terminación anticipada de las visas se encuentra regulado en los artículos 107, 108 y 109 de la Resolución 5477 de 2022. Sin embargo, contrario a lo señalado por el Ministerio, la Corte advierte que esas normas no regularon los elementos esenciales de un procedimiento que garantice el debido proceso de los titulares de visas durante el trámite de terminación anticipada. Como se expuso en el acápite de consideraciones, lo regulado en esa norma no va mucho más allá de las causales de terminación anticipada y de algunas reglas sobre notificación que ni siquiera abarcan todos los supuestos en los que la terminación anticipada no se da de manera automática.

107. En consecuencia, cuando la terminación anticipada de la visa no es automática es necesaria la existencia de un procedimiento diferenciado, reglado y coherente con las garantías del debido proceso. En la medida en que la visa de la accionante fue terminada anticipadamente sin el cumplimiento de esas garantías, su derecho al debido proceso fue vulnerado por el Ministerio de Relaciones Exteriores.

108. En segundo lugar, además de la afectación al debido proceso que supuso la aplicación de la terminación anticipada de la visa en el marco de un trámite completamente diferente, también fueron graves los efectos que el Ministerio de Relaciones Exteriores le dio a esa terminación en el caso concreto. Hay que recordar que solo fue hasta el estudio de la solicitud de visa tipo M como madre de nacional colombiano por nacimiento que el Ministerio se pronunció sobre la terminación anticipada de la visa de estudiante de la señora Marie. No

obstante, de acuerdo con las conclusiones de esa autoridad, los efectos de la terminación anticipada se produjeron desde el momento mismo en el que la accionante llegó al territorio nacional. En los términos del Ministerio:

“al no materializarse el visado en el momento que ingresó al territorio nacional perdió toda validez el documento, al perder el efecto jurídico el visado por el uso inadecuado, la extranjera desde que llegó al país se encuentra en estado de irregularidad migratoria” .

109. En el auto de pruebas proferido en sede de revisión también se le preguntó al Ministerio en qué momento notificó a la señora Marie sobre la terminación anticipada de su visa de estudiante. Como respuesta a esta pregunta, la accionada indicó que notificó esa determinación el 17 de julio de 2023, a través del correo electrónico en el que le informó también la inadmisión de su solicitud de visa como madre de nacional colombiano por nacimiento. Así, a pesar de que la señora Marie fue notificada de la terminación anticipada de su visa de estudiante el 17 de julio de 2023, la postura del Ministerio es que los efectos de esa decisión se retrotraen hasta el ingreso mismo de la señora Marie al territorio nacional.

110. Si bien la Resolución 5477 de 2022 no dispone nada sobre el tipo de efectos que tiene el pronunciamiento respecto de la terminación anticipada de la visa, lo cierto es que darle efectos retroactivos en la práctica pone en cuestión importantes derechos y garantías constitucionales como la seguridad jurídica, el principio de confianza legítima y el debido proceso. Cuando la terminación anticipada de la visa no ocurre de manera automática, sus efectos solo son oponibles al titular a partir de la notificación de la decisión respectiva.

111. Por consiguiente, los efectos retroactivos que aplicó el Ministerio de Relaciones Exteriores a la terminación anticipada de la visa de la accionante también vulneraron su derecho al debido proceso. Para la Corte, la conducta del Ministerio desconoció que, de acuerdo con el artículo 87 de la Ley 1437 de 2011, los actos administrativos respecto de los que no procede ningún recurso quedan en firme el día siguiente al de su notificación, comunicación o publicación. Más aún, los efectos que el Ministerio le dio a la terminación anticipada de la visa de la accionante desconocieron incluso los principios consagrados en el artículo 5 de la Resolución 5477 de 2022, de acuerdo con el cual, los procedimientos para la cancelación y terminación anticipada de las visas se guían, entre otros, por los principios de legalidad, economía procesal, publicidad y buena fe.

112. Las circunstancias descritas hasta aquí permitirían que esta Corte concluya sin más la vulneración al debido proceso de la accionante. No obstante, hay dos aspectos adicionales que, en esta materia, ameritan un reproche constitucional. Por un lado, la falta de un enfoque interseccional y de género en el análisis de las razones que presentó la señora Marie como justificación de su falta de vinculación a la CUN. Por otro lado, el cuestionamiento que el Ministerio de Relaciones Exteriores hizo a la nacionalidad colombiana de Louis.

113. Frente al primer aspecto, hay que recordar que la señora Marie respondió el requerimiento de información adicional del Ministerio en el sentido de indicar las razones por las que no pudo vincularse a la CUN. En relación con esos argumentos, el Ministerio:

i. (i) Cuestionó que la accionante haya ingresado al país el 30 de octubre de 2020 a pesar de que su programa en la CUN inició el 10 de agosto de ese año. Con este cuestionamiento, el Ministerio renunció a la posibilidad de profundizar en las circunstancias concretas que le impidieron a la señora Marie ingresar al país de acuerdo con lo requerido por el calendario académico de su programa. Profundizar en estos hechos era necesario en tanto es conocido el difícil contexto social, económico y político del país del que proviene la señora Marie. Además, para la fecha en que ella ingresó al país existían restricciones en la movilidad internacional como consecuencia de la pandemia generada por el Covid-19. La autoridad pudo requerir a la accionante para obtener más información sobre esas circunstancias e incluso realizar una entrevista —con la garantía de un traductor— como lo permiten los artículos 19, 24 y 95 de la Resolución 5477 de 2022. En lugar de eso, el Ministerio asumió el ingreso tardío de la señora Marie al territorio nacional como un indicador de mala fe.

() Afirmó que no explican por qué la accionante no hizo uso de su visa entre el momento en el que ingresó al país (30 de octubre de 2020) y el momento en el que comenzó su periodo de gestación (aproximadamente febrero de 2021). Ahora bien, el Ministerio renunció también a toda posibilidad de clarificar esa situación y de comprender las razones por las que la señora Marie no pudo vincularse durante ese periodo a la CUN. De haberle solicitado información precisa a la accionante sobre esta cuestión o de haberla entrevistado, el Ministerio habría tenido acceso a los hechos que la señora Marie relató más tarde en su acción de tutela como circunstancias que le impidieron vincularse oportunamente a su programa académico. En efecto, la accionante señaló que, tras su llegada al país, las personas que la acompañaron en los trámites migratorios —a cambio de una suma de

dinero— la dejaron sola y no le brindaron información sobre la universidad. Esta situación, sumada al choque cultural y a su poco dominio del español le dificultaron el contacto con la CUN. Además, cuando logró contactar a la universidad le indicaron que debía esperar hasta el siguiente semestre, para el cual entró en estado de gestación.

() Sostuvo que las condiciones clínicas experimentadas por la accionante durante su periodo gestacional son normales y típicas del final del embarazo y que los soportes clínicos aportados no justifican su falta de vinculación a la universidad durante los primeros siete meses de gestación. Con este argumento, el Ministerio normalizó las circunstancias de salud que enfrentó la accionante durante su periodo gestacional e indirectamente estructuró un reproche a la señora Marie por haberlas experimentado como circunstancias incapacitantes que le impidieron adelantar sus estudios. Para la Corte, el abordaje que el Ministerio le dio a este hecho partió de un estereotipo de género que liga a las mujeres con la maternidad, que supone que la gestación es una experiencia vivida por todas las personas gestantes de manera uniforme y que demanda de ellas actitudes heroicas. Si bien los soportes clínicos aportados como prueba por la accionante van desde el 14 de octubre de 2021 —cuando ya tenía 36 semanas de gestación—, en ellos es claro el diagnóstico previo de diabetes y Hepatitis B crónica de la señora Marie. En cualquier caso, este es un asunto en el que el Ministerio también debió profundizar con un enfoque de género e interseccional en lugar de suponer que la conducta que debe desplegar una mujer cuyo embarazo genera barreras para el desarrollo de otros ámbitos de su vida es la de sobreponerse y continuar con normalidad su cotidianidad. En ese razonamiento se minimizan los obstáculos y se magnifican las expectativas sobre la resistencia de la mujer en estado de gestación.

114. El segundo aspecto, esto es, el cuestionamiento del Ministerio a la nacionalidad colombiana del niño Louis es consecuencia directa de la conclusión a la que llegó el Ministerio en desmedro del debido proceso de la señora Marie. En concreto, la accionada cuestionó la nacionalidad colombiana del niño a partir de la premisa —falsa como se expuso— de que la señora Marie se encontraba en situación irregular desde su ingreso al territorio nacional, por lo que no tenía domicilio en el país para el momento de nacimiento de su hijo. En esta línea, la anotación “válido para demostrar nacionalidad” consignada en el registro civil de nacimiento del niño era procedente, pues cuando este nació y fue registrado la visa de estudiante de la señora Marie se encontraba vigente y no mediaba ningún pronunciamiento en la materia por parte de la autoridad de visas e inmigración. Para la Corte

es inadmisibles que el camino procesal y argumentativo del Ministerio haya tenido como consecuencia una amenaza al derecho a la nacionalidad del niño respecto del cual la Registraduría Nacional del Estado Civil, como autoridad competente, consideró que se cumplían los requisitos para ser reconocido como nacional colombiano.

115. En relación con este aspecto es importante resaltar que las formas de acceder a la nacionalidad colombiana están previstas en el artículo 96 de la Constitución. Dentro de ellas, el constituyente dispuso que adquieren la nacionalidad colombiana las personas que “siendo hijos de extranjeros, alguno de sus padres estuviere domiciliado en la República en el momento del nacimiento”. En consecuencia, en estos casos no basta con que el nacimiento de la persona se haya dado en el territorio nacional, sino que es necesario probar el domicilio de alguno de los padres. Ahora bien, para la fecha de nacimiento de Louis (3 de noviembre de 2021) se encontraba vigente la Ley 43 de 1993 —derogada por la Ley 2332 de 2023—. El artículo 2 de la Ley 43 de 1993 disponía que, a efectos de determinar el derecho a la nacionalidad de los hijos de extranjeros nacidos en territorio nacional, “por domicilio se entiende la residencia en Colombia acompañada del ánimo de permanecer en el territorio nacional de acuerdo con las normas pertinentes del Código Civil”. En este contexto, la Circular Única de Registro Civil e Identificación – Versión 3 de la Registraduría Nacional del Estado Civil establecía que la visa otorgada al extranjero para el desarrollo de un programa académico en el territorio nacional era uno de los tipos de visa que demostraban el domicilio contemplado en el artículo 2 de la Ley 43 de 1993.

116. Como conclusión de esta primera parte del análisis del caso concreto, se evidencia que el Ministerio de Relaciones Exteriores vulneró el derecho al debido proceso de la señora Marie por las siguientes razones. Primera, el Ministerio convirtió el trámite de estudio y otorgamiento de la visa tipo M como madre de nacional colombiano en un procedimiento diferente al analizar en él la terminación anticipada de la visa de estudiante de la señora Marie. Si bien la Resolución 5477 de 2022 no reguló los elementos esenciales de un procedimiento que permita declarar la terminación anticipada de las visas cuando ello no ocurre de manera automática, ese vacío normativo no puede implicar que la Administración sorprenda a las personas con consecuencias imprevisibles como la terminación anticipada de sus visas en el marco de otros trámites o actuaciones. Este tipo de conductas constituyen un ataque frontal al Estado de derecho, al principio de legalidad, a la seguridad jurídica y al debido proceso de los administrados.

117. Segunda, además de lo anterior, el Ministerio le dio efectos retroactivos a la decisión de terminación anticipada de la visa de estudiante que notificó a la señora Marie el 17 de julio de 2023. En efecto, el Ministerio sostuvo que, como consecuencia de su análisis, la señora Marie se encontraba en situación migratoria irregular desde su llegada al territorio nacional. Este razonamiento desconoce que, por regla general, los actos administrativos contra los que no procede ningún recurso quedan en firme el día siguiente al de su notificación, comunicación o publicación. Igualmente, la posibilidad de que la administración le atribuya efectos retroactivos a sus pronunciamientos respecto de la terminación anticipada de las visas de las personas pone en cuestión la seguridad jurídica, el principio de confianza legítima y el debido proceso.

118. Tercera, en general, el Ministerio de Relaciones Exteriores no tuvo en cuenta las particularidades del caso de la señora Marie y, cuando lo hizo, fue para extraer de ellas indicios de mala fe o para analizarlas a partir de estereotipos de género. Igualmente, la accionada renunció al uso de sus facultades para requerir información adicional respecto de aquellos puntos en los que subsistían dudas. Por ejemplo, respecto de las razones por las que la accionante llegó al país después de lo requerido por el programa académico al que fue aceptada, o por qué no pudo vincularse a la universidad entre ese momento y aquel en el que se enteró de su estado de gestación.

Segunda parte. Amenaza de la vigencia del principio de no devolución y consumación del daño respecto del derecho a la unidad familiar

119. El trámite en el que el Ministerio de Relaciones Exteriores vulneró el derecho al debido proceso de la accionante concluyó con la decisión de inadmisión de la solicitud de visa como madre de nacional colombiano por nacimiento. Esta decisión le fue notificada a la señora Marie mediante correo electrónico del 17 de julio de 2023 que fue el mismo en el que la accionante tuvo conocimiento de la determinación de la entidad respecto de la terminación anticipada de su visa de estudiante. En el correo electrónico referido, el Ministerio le indicó a la señora Marie:

“Cuando la terminación anticipada de una visa se dé, se notificará al extranjero mediante comunicación enviada al correo electrónico registrado. Dentro de los treinta (30) días calendario siguientes a la notificación, el extranjero deberá salir del país o solicitar una nueva

visa de conformidad con el párrafo 3 del art. 109 de la resolución 5477 de 2022. Recuerde que con la inadmisión termina el trámite de su solicitud de visa”.

120. Es decir, ante la decisión del Ministerio, la accionante quedó en situación de permanencia irregular en los términos del artículo 2.2.1.11.2.12. del Decreto 1067 de 2015 y con el deber de salir del país o solicitar una nueva visa dentro de los treinta días siguientes a la notificación. En este contexto, la señora Marie manifestó temer por una posible deportación y separación de su hijo, por lo que invocó también en la acción de tutela la garantía del principio de no devolución y la protección del derecho a la unidad familiar de ella y de su hijo menor de edad.

121. En criterio de esta Corte, la violación al debido proceso de la accionante en el marco del estudio de su solicitud de visa como madre de nacional colombiano tuvo como efecto la amenaza a la vigencia del principio de no devolución. En efecto, la determinación del Ministerio supuso que la señora Marie, al quedar en situación de permanencia irregular, se viera expuesta al inicio de un trámite de deportación. Dentro de las causales de deportación contempladas en el artículo 2.2.1.13.1.2. del Decreto 1067 de 2015 están: (i) encontrarse en permanencia irregular, siempre y cuando no existan circunstancias especiales que ameriten la sanción económica e (ii) incurrir en alguna de las causales de inadmisión o rechazo. Es grave que el Ministerio haya dejado a la señora Marie en esa situación como consecuencia de una serie de actuaciones que transgredieron su derecho al debido proceso, pero también lo es el hecho de que la accionada no le brindó información sobre los mecanismos de protección a los que podría acceder para evitar una posible deportación a Haití.

122. El Ministerio de Relaciones Exteriores se presume enterado de la situación de crisis económica, política y social que enfrenta Haití, así como de las graves violaciones de derechos humanos sobre las que han alertado diversas instancias y organismos internacionales. En consecuencia, incluso en el supuesto de haber garantizado el debido proceso y concluido que procedía la inadmisión de la solicitud con base en argumentos válidos, razonables y adecuados, el Ministerio debió tomar medidas para informar a la accionante sobre las alternativas de regularización con las que contaba.

123. Como se expuso en las consideraciones de esta sentencia, la jurisprudencia constitucional ha validado la tesis de que 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. De este modo, el llamado del Alto Comisionado de la ONU para los Refugiados a no devolver a la población haitiana en movilidad humana a su país de origen encuentra respaldo jurídico en nuestro ordenamiento.

124. La garantía del principio de no devolución y la consecuente protección de los derechos fundamentales de las personas haitianas en movilidad humana implica que el Estado, y especialmente las autoridades migratorias, se comprometan a asegurar que las personas tengan acceso a la información sobre los mecanismos de regularización y protección internacional con los que cuentan.

125. Finalmente, en relación con la amenaza del derecho a la unidad familiar de la señora Marie y de su hijo, esta Corte debe concluir que se configuró el fenómeno de la carencia actual de objeto por daño consumado. En su respuesta al auto de pruebas en sede de revisión del 12 de abril de 2024, la señora Marie relató que durante el trámite de la acción constitucional tuvo que separarse de su hijo Louis, quien se encuentra actualmente con el padre en los Estados Unidos de América. Al respecto, la accionante manifestó que “[p]ensar en mi hijo y en la separación a la que nos vimos obligados por mi imposibilidad de permanecer de forma regular en Colombia y brindarle todo lo necesario para su desarrollo y crecimiento afecta gravemente mi bienestar general”. En esta línea, la señora Marie indicó que se siente permanentemente triste y deprimida por estar separada de Louis y que la situación de permanencia irregular en la que se encuentra le impide acceder a programas como “Movilidad Segura” para viajar de manera segura y legal a visitar a su hijo.

126. Remedios judiciales. La Corte constató que el Ministerio de Relaciones Exteriores vulneró el derecho al debido proceso de la señora Marie y, como consecuencia de la situación jurídica que se consolidó a partir de ello, amenazó la vigencia del principio de no devolución en el caso concreto y condujo a la consumación del daño en el derecho a la unidad familiar de la señora Marie y de su hijo Louis. A lo largo del análisis del caso concreto se expusieron las razones que permiten a la Corte arribar a dicha conclusión y, a continuación, se expondrán y justificarán las órdenes que va a impartir esta providencia en aras de reparar la vulneración y restaurar el orden constitucional en el caso concreto.

127. Primera, en vista de que la inadmisión de la solicitud de visa de la accionante como madre de nacional colombiano por nacimiento y la decisión sobre la terminación anticipada de su visa anterior fueron conclusiones a las que llegó el Ministerio de Relaciones Exteriores mediante un procedimiento que vulneró su derecho fundamental al debido proceso, se dejará sin efectos esa decisión. En su lugar, se le ordenará al Ministerio de Relaciones Exteriores que, dentro del término de setenta y dos (72) horas siguientes a la notificación de esta providencia, inicie de nuevo el estudio de la solicitud de visa de la señora Marie como madre de nacional colombiano por nacimiento. En ese estudio deberá abstenerse de arribar a conclusiones distintas a las que son posibles ante ese tipo de solicitudes de acuerdo con el artículo 94 de la Resolución 5477 de 2022 y deberá valorar el caso concreto con un enfoque interseccional, intercultural y de género. El nuevo estudio de la solicitud no podrá superar el término de diez (10) días calendario y no se podrán cobrar de nuevo a la señora Marie los costos que ya había cubierto en el marco de su solicitud de visa como madre de nacional colombiano por nacimiento. Así mismo, se advertirá al Ministerio de Relaciones Exteriores que, en la decisión que adopte deberá cumplir el estándar de mínima motivación al que se hizo referencia en el acápite 2.7.2 de esta providencia.

128. Segunda, en este caso (i) la situación de permanencia irregular de la señora Marie en el territorio nacional se originó como consecuencia de las actuaciones del Ministerio de Relaciones Exteriores y; (ii) mediante el Auto 742 de 2024 se ordenó a Migración Colombia que, como medida provisional, expidiera en favor de la accionante un salvoconducto SC-2 mientras la Corte se pronunciaba sobre el asunto. Además, en comunicación del 8 de mayo de 2024, la accionante indicó que, a pesar de ciertas barreras, logró acceder al mencionado salvoconducto. En consecuencia, la Corte le ordenará a Migración Colombia mantener, sin ningún costo para la señora Marie, la vigencia del salvoconducto expedido hasta que el Ministerio de Relaciones Exteriores emita una nueva decisión en el trámite de solicitud de visa tipo M como madre de nacional colombiano por nacimiento presentada por la accionante.

129. Tercera, como se precisó, la vulneración al debido proceso de la accionante es consecuencia directa de la inexistencia de un procedimiento diferenciado, reglado y coherente con las garantías del debido proceso para la aplicación de la figura de la terminación anticipada de las visas. Las disposiciones de la Resolución 5477 de 2022 en este ámbito son demasiado generales y, salvo algunas reglas respecto de la notificación, no

previeron los elementos básicos de un procedimiento para la aplicación de una figura que, por sus consecuencias, tiene fuertes repercusiones en el estatus migratorio de las personas extranjeras titulares de una visa. En este sentido, la Corte le ordenará al Ministerio de Relaciones Exteriores que, en el término máximo de seis (6) meses diseñe, reglamente e implemente un procedimiento para la aplicación de la terminación anticipada de las visas en los supuestos en los que ello no ocurre de manera automática. El procedimiento, como ya se precisó, deberá respetar las garantías propias del debido proceso y la regla básica de derecho según la cual la decisión que se adopte produce efectos hacia el futuro. Además, el referido procedimiento deberá tener disposiciones claras respecto de su aplicación con un enfoque interseccional, intercultural y de género que consulte las particularidades de cada caso y garantice el acceso a la información respecto de los mecanismos de regularización y de protección internacional con los que cuentan las personas que huyen de sus Estados de origen.

130. Cuarta, dado que la conducta del Ministerio y su abordaje de las circunstancias de la señora Marie estuvieron marcadas por la falta de un enfoque interseccional, intercultural y de género, se le ordenará al Ministerio de Relaciones Exteriores diseñar e implementar una estrategia de sensibilización y capacitación de sus servidores en esas materias. La mencionada estrategia podrá incluir, entre otras herramientas, capacitaciones, desarrollo de insumos, incentivos a la formación en esos temas y adopción de protocolos de atención y análisis de casos desde los mencionados enfoques.

131. Quinta, como parte del enfoque intercultural, se ordenará al Ministerio de Relaciones Exteriores y a Migración Colombia que, dentro de los tres (3) meses siguientes a la notificación de esta sentencia, diseñen y adopten medidas para garantizar el acceso a la información, el ejercicio del derecho a la defensa y las demás garantías del debido proceso de las personas que no dominan el español, especialmente cuando se adelanten trámites o procedimientos que puedan tener repercusiones en su estatus migratorio. Las referidas medidas pueden incluir los servicios de intérpretes, así como el uso de mecanismos tecnológicos que permitan la comunicación adecuada con los extranjeros que no dominan el español.

132. Sexta, la Corte no pasa por alto que los cuestionamientos que el Ministerio de Relaciones Exteriores realizó a la nacionalidad colombiana del niño Louis podrían generar

barreras ante su eventual regreso al territorio nacional. Aunque en este trámite de tutela no se conoció que los padres del niño estén interesados en que ello suceda, se advertirá al Ministerio de Relaciones Exteriores y a Migración Colombia para que se abstengan de imponer cualquier obstáculo originado en dicho cuestionamiento, pues ello implicaría una nueva transgresión de los derechos fundamentales del niño y del derecho a la unidad familiar de él y de la señora Marie.

Mensaje de la Corte para la señora Marie

133. Señora Marie, esta Corte comprende las dificultades y angustias que viven las personas que deciden o deben emigrar. Sabemos que la migración no es un fenómeno que afecte a todos de igual manera, pues para ciertas poblaciones implica enfrentar contextos de discriminación, prejuicios, barreras económicas, culturales o idiomáticas y riesgos de todo tipo. También comprendemos que cuando las personas migrantes provienen de países que enfrentan situaciones difíciles en términos económicos, políticos o de seguridad está latente el anhelo de encontrar mejores condiciones de existencia. En este contexto, la Corte valora el esfuerzo que usted hizo por llegar al territorio colombiano y permanecer en él de manera regular. Esa es una posibilidad con la que no cuentan todas las personas migrantes debido a las características de los movimientos migratorios que tenemos hoy en el continente. Por esa razón, esta Corte lamenta las múltiples barreras que la autoridad encargada de expedir los visados en Colombia le impuso a sus expectativas de permanecer en el territorio nacional de manera regular, así como el hecho de que haya tenido que separarse de su hijo Louis debido a la situación migratoria irregular en la que usted quedó después de la inadmisión de su solicitud de visa.

134. Al analizar su caso encontramos que la vulneración de sus derechos se originó en que el Ministerio usó su nueva solicitud de visa para concluir que su visa anterior había terminado de manera anticipada. La Corte constató que el Ministerio no cuenta con un procedimiento específico para decretar la terminación anticipada de las visas, lo cual es grave si se tienen en cuenta las implicaciones que una decisión de ese tipo tiene para las personas. Igualmente, el Ministerio de Relaciones Exteriores no analizó de manera adecuada las distintas razones por las que usted no pudo iniciar el programa académico en la universidad CUN. Por eso, la Corte le ordenó al Ministerio de Relaciones Exteriores diseñar los procedimientos y mecanismos que permitan que los casos como el suyo sean estudiados y

resueltos por esa autoridad de una manera que respete los derechos fundamentales de las personas. Igualmente, esta Corte le ordenó a esa autoridad estudiar de nuevo su solicitud de visa con base en los lineamientos que se le dieron en esta sentencia y adoptó otras medidas para garantizar la protección de su derecho fundamental al debido proceso.

135. Esperamos que su experiencia y las decisiones adoptadas por la Corte contribuyan a que, en el futuro, casos como el suyo sean tratados por las autoridades migratorias del Estado colombiano con mayor dignidad y respeto.

Message du Tribunal pour Madame Marie

136. Madame Marie, la Cour Constitutionnelle colombienne comprend les difficultés auxquelles font face les personnes qui choisissent ou doivent émigrer. Cette Cour sait bien que la migration n'est pas un phénomène qui affecte tout le monde de la même manière, car pour certaines populations, celà expose les personnes migrantes à des contextes de discrimination, de préjugés, de barrières économiques, culturelles ou linguistiques, ainsi qu'à des risques de toutes sortes. Nous comprenons également que pour les personnes migrantes qui proviennent de pays confrontés à des difficultés économiques, politiques ou de sécurité, il existe un désir profond de trouver de meilleures conditions de vie. Dans ce contexte, la Cour apprécie les efforts que vous avez déployés pour arriver et rester régulièrement sur le territoire colombien. Cette possibilité n'est pas accessible à toutes les personnes migrantes en raison des caractéristiques des flux migratoires qui se présentent sur le continent. Pour cette raison, cette Cour regrette, d'une part, les multiples obstacles imposés par l'autorité responsable de la délivrance des visas en Colombie, et d'autre part, le fait que vous ayez dû vous séparer de votre fils Louis.

137. En analysant votre cas, la Cour Constitutionnelle a constaté qu'il y a eu une atteinte de vos droits fondamentaux. En effet, le Ministère des Affaires Étrangères a utilisé votre nouvelle demande de visa pour conclure que votre visa précédent avait pris fin prématurément. La Cour a constaté que le Ministère ne dispose pas d'une procédure spécifique pour déclarer la fin anticipée des visas, ce qui entraîne une atteinte aux droits des personnes participant à ces procédures. De même, le Ministère des Affaires Étrangères n'a pas examiné de manière adéquate les différentes raisons pour lesquelles vous n'avez pas pu commencer le programme académique à l'université CUN. C'est pourquoi la Cour

Constitutionnelle, dans cette décision, a ordonné au Ministère des Affaires Étrangères de concevoir des procédures et des mécanismes permettant que des cas comme le vôtre soient étudiés et résolus de manière à respecter les droits fondamentaux des personnes. De même, cette Cour a ordonné au Ministère de réexaminer votre demande de visa en suivant les lignes directrices énoncées dans ce jugement.

138. Nous espérons que cette décision contribuera à ce que, à l'avenir, les cas comme le vôtre soient traités par les autorités migratoires de l'État colombien avec plus de dignité et de respect.

III. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Primera de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución Política,

RESUELVE:

Primero. REVOCAR la sentencia proferida el 12 de octubre de 2023 por la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá que confirmó el fallo de primera instancia proferido el 8 de agosto de 2023 por el Juzgado Noveno Penal del Circuito con Función de Conocimiento de Bogotá, el cual declaró improcedente la acción de tutela presentada por la señora Marie en contra del Ministerio de Relaciones Exteriores. En su lugar, CONCEDER el amparo del derecho fundamental al debido proceso de la accionante y DECLARAR la carencia actual de objeto por daño consumado respecto del derecho a la unidad familiar de ella y de su hijo Louis.

Segundo. DEJAR SIN EFECTOS la decisión de inadmisión de la solicitud de visa tipo M como madre de nacional colombiano por nacimiento y la decisión de terminación anticipada de la visa de estudiante No. *****, expedida el 28 de julio de 2020, que le fue notificada a la señora Marie el 17 de julio de 2023 mediante correo electrónico.

Tercero. ORDENAR al Ministerio de Relaciones Exteriores que, dentro del término de setenta y dos (72) horas siguientes a la notificación de esta providencia, inicie de nuevo el estudio de la solicitud de visa tipo M de la señora Marie como madre de un nacional colombiano por nacimiento. En ese estudio deberá abstenerse de arribar a conclusiones distintas a las que son posibles ante ese tipo de solicitudes de acuerdo con el artículo 94 de la Resolución 5477

de 2022 y deberá valorar el caso concreto con un enfoque interseccional, intercultural y de género, de conformidad con las consideraciones de esta providencia. El nuevo estudio de la solicitud no podrá superar el término de diez (10) días calendario y no se podrán cobrar de nuevo a la señora Marie los costos que ya había cubierto en el marco de su solicitud de visa como madre de nacional colombiano por nacimiento. En la decisión que adopte, el Ministerio de Relaciones Exteriores deberá cumplir el estándar de mínima motivación al que se hizo referencia en el acápite 2.7.2 de esta providencia.

Cuarto. ORDENAR a Migración Colombia mantener, sin ningún costo para la señora Marie, la vigencia del salvoconducto SC2 expedido como medida provisional en el marco de esta acción de tutela hasta que el Ministerio de Relaciones Exteriores emita un