

La determinación de la apatridia: la experiencia de Suiza

Karen Hamann

Si bien ACNUR y otros organismos recomiendan una legislación detallada sobre la determinación de la apatridia, la práctica suiza en este tipo de determinación ha evolucionado sin tener una. A pesar de ello, la práctica suiza ha demostrado ser bastante progresista, al menos en algunas áreas del reconocimiento de la apatridia e incluye un mejor trato para las personas apátridas en comparación con los refugiados.

El 1 de febrero de 2014, una ley de asilo revisada entró en vigencia en Suiza, lo que eliminó el derecho de los refugiados reconocidos a recibir un permiso de residencia permanente. Este permiso permanente es el más atractivo de los permisos de residencia que la ley suiza ofrece a los extranjeros, el cual se puede alcanzar después de cinco años de estancia legal en Suiza. El Consejo Federal había expresado previamente su intención de aplicar las mismas restricciones a los apátridas reconocidos; sin embargo, debido a algunos errores, las restricciones para apátridas no se establecieron y, en consecuencia, estas personas conservaron su derecho a un permiso de residencia permanente. Como el reconocimiento de la apatridia también califica a la persona para obtener el derecho a un permiso de residencia temporal inmediata bajo la ley suiza, y como a menudo se determina con mayor rapidez que el reconocimiento de la condición de refugiado, la condición de apatridia es, en la

actualidad, más atractiva para los solicitantes en Suiza que la condición de refugiado.

Otro caso con consecuencias significativas para la cantidad de solicitudes de apatridia tuvo lugar en mayo de 2014, cuando una histórica decisión de la Corte Administrativa Federal suiza sentó las bases para el reconocimiento de los kurdos sirios (llamados *ajanib*) como apátridas porque no se les podía pedir que regresaran a Siria con el fin de solicitar la ciudadanía, aunque un decreto presidencial de 2011 había abierto la oportunidad para que los *ajanib* solicitaran la nacionalidad siria. En este caso, un refugiado reconocido de descendencia kurda también fue considerado apátrida. Con esta decisión, la Corte abrió la posibilidad en general para que los refugiados reconocidos pudieran solicitar la condición de apátrida, un pedido que antes se les había negado. Con la llegada de miles de personas de Siria a Suiza, cientos de sirios *ajanib* han adquirido el derecho a obtener un permiso de residencia inmediato en Suiza. Por el contrario, a la mayoría de los

febrero 2017

www.fmreview.org/es/reasentamiento

ciudadanos sirios que solicitan asilo en Suiza no se los reconoce como refugiados, y por lo tanto, se les concede solo admisión temporal.

Trasfondo

Hasta 2008, en Suiza como en otros países europeos, no existía un procedimiento formal de determinación de la apatridia, aunque Suiza había ratificado la Convención de 1954 sobre el Estatuto de los Apátridas. Las autoridades de migración consideraron apátridas a algunas personas y se les entregaron documentos de viaje. Sin embargo, no existió ningún procedimiento ni marco legal para la determinación de la apatridia, aunque el derecho que rige las actividades de todos los organismos administrativos que incluyen agencias gubernamentales sí expone los fundamentos jurídicos básicos (pero incompletos) para el procedimiento. En 1999, la capacidad para la determinación de la apatridia se trasladó a la antigua Oficina Federal para los Refugiados (ahora la Secretaría del Estado para las Migraciones, SEM, la misma entidad que gestiona todas las solicitudes de asilo); sin embargo, el marco legislativo seguía siendo incompleto. Incluso en la actualidad, al margen de las normas sobre la capacidad, la única disposición legal que trata específicamente sobre los apátridas es el artículo 31 de la Ley Federal de Ciudadanos Extranjeros de Suiza, que establece el derecho de la persona apátrida a un permiso de residencia temporal a partir del reconocimiento como apátrida y el derecho a residencia permanente después de cinco años. En comparación con otros países con leyes detalladas sobre la determinación de la apatridia, no existen reglas específicas en orden en Suiza para la determinación de la apatridia. Por lo tanto, el reciente aumento en la cantidad de casos ocurrió ante la ausencia de un fundamento jurídico claro.

La cantidad de casos de determinación de la apatridia había sido muy baja durante años; comparada con la gran cantidad de casos tratados en el procedimiento de asilo, la determinación de la apatridia tuvo muy poca importancia para las autoridades de migración. En 2013, se presenció un primer aumento en la cantidad de solicitudes, incluso antes de los cambios legales y la importante sentencia que se describió antes. El aumento luego se convirtió en algo enorme y las cantidades muestran claramente el efecto de los cambios legales y la decisión de la Corte Administrativa Federal. Las cifras alcanzaron su punto máximo

en 2014 cuando, según la SEM, se procesaron más de 300 solicitudes para el reconocimiento de la apatridia, de las cuales se aceptó el 66 %. En 2015 hubo cerca de 250 casos y nuevamente la mayoría de ellos tuvo como resultado el reconocimiento de la apatridia y el derecho inmediato a un permiso de residencia.

Procedimiento

Para una persona que solicita la condición de apátrida en Suiza no es necesario haber ingresado al país de forma legal ni demostrar ningún tipo de estancia legal allí, una cuestión que ha sido objeto de un fuerte debate en otros países, como Hungría e Italia. Este punto es fundamental para una persona apátrida que en gran parte no puede cumplir con las condiciones necesarias para demostrar una estancia legal en el país anfitrión.

Los solicitantes en el procedimiento de determinación de la apatridia también reciben un mejor trato en comparación con las personas que solicitan el reconocimiento de refugiado cuando se trata del derecho de apelación; mientras que la Ley de Asilo limita el derecho a apelar sobre asuntos relacionados con el reconocimiento de refugiados ante la Corte Administrativa Federal, las decisiones de apatridia también pueden apelarse ante el Tribunal Supremo Federal.

También existen desventajas a la hora de tener una legislación detallada en orden sobre la apatridia. La Corte Administrativa Federal ha sostenido que el estándar de prueba en el área de la determinación de la apatridia es mayor que en los procedimientos de determinación de los refugiados. Mientras que la condición de refugiado solo debe „demostrarse de forma creíble“, las personas que solicitan el reconocimiento de la apatridia deben proporcionar pruebas completas de su apatridia. Aún queda por ver cómo afectará esta decisión reciente al reconocimiento de la apatridia en Suiza.

Un área fundamental de preocupación es que, a la fecha, no hay ninguna aclaración de la situación jurídica de una persona con un procedimiento pendiente de determinación de la apatridia. Por ejemplo, aún quedan sin resolver ciertas preguntas, como si una persona tiene derecho a quedarse en el país, puede trabajar o tiene derecho a beneficios de salud y de seguridad social. En la mayoría de los casos esto no ha sido un problema, ya que la mayoría de los solicitantes disfruta de un supuesto derecho procesal

a permanecer en el país bajo la ley suiza porque al mismo tiempo son solicitantes del procedimiento de asilo, o porque ya gozan de la condición de refugiado o de alguna otra forma de protección subsidiaria en Suiza.

Sin embargo, la cuestión se torna crítica en casos donde una persona que ya ha recibido una decisión negativa en el procedimiento de asilo —y se enfrenta a una orden de deportación— solicita el reconocimiento de la apatridia. Hay cierta preocupación que indica que conceder el derecho de permanencia durante el procedimiento de determinación de la apatridia podría resultar en un gran aumento de solicitudes abiertamente infundadas. La determinación de la apatridia podría, en otras palabras, utilizarse para evadir una orden de deportación de un procedimiento anterior de asilo. A pesar de esta preocupación, las autoridades suizas hasta ahora no han deportado a estas personas. En la mayoría de los casos, de todas formas en la práctica será imposible expulsar a la persona debido a la falta de documentos de viaje. Sin embargo, no existe ninguna garantía jurídica en el derecho interno que determine que una orden de expulsión no se llevaría a cabo mientras la persona todavía esté a la espera de la determinación de la apatridia.

La protección que le proporciona el derecho internacional a la persona apátrida es también diferente a la protección de la que gozan los refugiados. Una de las diferencias más llamativas entre la Convención de 1951 sobre el Estatuto de los Refugiados y la Convención de 1954 sobre el Estatuto de los Apátridas es que esta última no incluye una garantía de no devolución. Por ahora, la única protección para las personas afectadas son las garantías de no devolución basadas en los derechos humanos, como por ejemplo

en la Convención Europea de Derechos Humanos. Como mínimo, las autoridades suizas, por tanto, deben evaluar si la expulsión de una persona con un procedimiento pendiente de determinación de la apatridia violaría las obligaciones internacionales de los derechos humanos de Suiza.

Conclusión

Las deficiencias descritas anteriormente, sin duda, deben solucionarse. Debe aclararse la cuestión de si una persona tiene derecho a permanecer en el país durante un procedimiento pendiente. Sin embargo, las correcciones podrían implementarse mediante la inserción de disposiciones en las leyes existentes en lugar de abogar por una ley específica para casos de apatridia que podría eliminar algunas de las ventajas que poseen las personas apátridas en la actualidad.

Los escépticos suponen que es probable que la legislatura Suiza —con el fin de corregir el defecto— suprima el derecho a un permiso de residencia permanente después de cinco años de estancia legal para aquellos con reconocimiento de apátridas y así nivelar los resultados legales de la determinación de refugiados y la determinación de la apatridia. Sin embargo, es igual de probable que los posibles solicitantes, los representantes legales, ACNUR y las ONG reconozcan los beneficios del reconocimiento de la apatridia por encima del derecho a un permiso de residencia permanente.

Karen Hamann karen.hamann@sem.admin.ch
Especialista legal, Secretaría del Estado para las Migraciones de Suiza
www.sem.admin.ch/sem/en/home

Este artículo está escrito a título personal y no refleja necesariamente la opinión de la Secretaría del Estado para las Migraciones de Suiza.

Consejo Internacional Editorial de RMF

Los miembros del consejo actúan a título personal y no representan necesariamente a sus instituciones.

Lina Abirafeh
Lebanese American
University

Guido Ambroso
UNHCR

Alexander Betts
Refugee Studies Centre

Nina M Birkeland
Norwegian Refugee Council

Jeff Crisp
Independent consultant

Mark Cutts
OCHA

Eva Espinar
University of Alicante

Elena Fiddian-Qasimiyeh
University College London

Rachel Hastie
Oxfam

Lucy W Kiama
HIAS Kenya

Khalid Koser
GCERF

Erin Mooney
UN Protection Capacity/ProCap

Steven Muncy
Community and Family
Services International

Kathrine Starup
Danish Refugee Council

Richard Williams
Independent consultant