

48

SERIE
DOCUMENTOS DE TRABAJO
DEPARTAMENTO DE DERECHO CONSTITUCIONAL

**L'immigration en Colombie : une
politique dispersée et improvisée**

Alexandra Castro Franco

SERIE DOCUMENTOS DE TRABAJO

El Departamento de Derecho Constitucional es una de las unidades académicas de la Facultad de Derecho de la Universidad Externado de Colombia. Sus documentos de trabajo dan a conocer los resultados de los proyectos de investigación del Departamento, así como las ideas de sus docentes y de los profesores y estudiantes invitados. Esta serie reúne trabajos de cinco importantes áreas del conocimiento: el derecho constitucional, el derecho internacional, la sociología jurídica, la teoría y filosofía jurídica,

Las opiniones y juicios de los autores de esta serie no son necesariamente compartidos por el Departamento o la Universidad.

Los documentos de trabajo están disponibles en www.icrp.uexternado.edu.co/

Serie *Documentos de Trabajo*, n.º 48
L'immigration en Colombie : une politique disperse et improvisée
Alexandra Castro Franco

Este documento puede descargarse de la página web del departamento solo para efecto de investigación y para uso personal. Su reproducción para fines diferentes, bien sea de forma impresa o electrónica, requiere del consentimiento del autor y la editora. La reproducción de los documentos en otros medios impresos y/o electrónicos debe incluir un reconocimiento de la autoría del trabajo y de su publicación inicial.

Los autores conservan los derechos de autor. La publicación de este texto se hace bajo los parámetros del *Creative Commons Attribution*. El autor del documento debe informar al Departamento de Derecho Constitucional si el texto es publicado por otro medio y debe asumir la responsabilidad por las obligaciones consecuentes.

Para efectos de citación, debe hacerse referencia al nombre completo del autor, el título del artículo y de la serie, el año, el nombre de la editora y la editorial.

© 2015, Departamento de Derecho Constitucional,
Universidad Externado de Colombia.
Paola Andrea Acosta, Editora
Calle 12 n.º 1-17 Este, Of. A-306. Bogotá, Colombia
www.icrp.uexternado.edu.co/

Presentación

Los *Documentos de Trabajo* son un espacio para la reflexión y el debate. A diferencia de otros formatos, esta serie ofrece un palco para los trabajos inacabados, para la discusión de las ideas en formación y el perfeccionamiento de los procesos de investigación. Se trata pues, de textos que salen a la luz para ser enriquecidos con la crítica y el debate antes de pasar por el tamiz editorial.

En esta colección se sumarán cinco grandes áreas del conocimiento: el derecho constitucional, el derecho internacional, la sociológica jurídica, la teoría y filosofía del derecho. Además, de poner a prueba nuestras ideas, el cometido principal de esta publicación es aportar a los debates actuales, tanto aquellos que se viven en la academia como los que resultan de la cada vez más compleja realidad nacional e internacional.

Esta publicación está abierta a todos los miembros de nuestra Casa de Estudios, profesores y estudiantes, así como a quienes nos visitan. Esperamos contar con el aporte de todos aquellos interesados en la construcción de academia.

MAGDALENA CORREA HENAO
*Directora del Departamento
de Derecho Constitucional*

PAOLA ANDREA ACOSTA A.
Editora

L'immigration en Colombie : une politique dispersée et improvisée

La Colombie n'a jamais été un grand pays d'immigration en partie en raison de ses politiques migratoires restrictives. Déjà à l'époque coloniale, les frontières « des indes occidentales » ont été fermées aux étrangers par une disposition royale de 1614¹. Leur entrée était passible de la peine de mort et de la confiscation de tous leurs biens, situation qui s'est prolongée jusqu'en 1801. Vers la fin de la colonie le pays a encore adopté une posture restrictive envers l'arrivée d'immigrants caractérisée par l'imposition de conditions d'ordre économique, social et même religieuse pour empêcher l'entrée de certains étrangers considérés comme indésirables. Pendant tout le XIX siècle, les migrants de certaines nationalités telles que la chinoise ont été passibles des mesures restrictives². Le XX siècle a connu également des mesures sélectives de l'immigration en raison des conditions économiques, sociales, et même de l'état de santé des immigrants.

Héritière de cette tradition, la politique migratoire colombienne garde, au jour d'aujourd'hui des traces très restrictives et sélectives de l'immigration, qui sont perceptibles, notamment dans les clauses d'expulsion et de déportation des étrangers, l'absence d'un véritable code d'entrée et de séjour des étrangers et le pouvoir discrétionnaire qui est octroyé à des autorités administratives. Toutefois, des nouvelles mesures ont été adoptées pour rendre plus souple la politique migratoire spécialement en ce qui concerne aux conditions d'obtention des visas et des permis de séjour.

Par ailleurs, s'agissant de l'exercice de certains droits en tête des non-nationaux, la Constitution colombienne ne contient pas beaucoup des dispositions à cet égard, ce qui rend difficile l'exercice de certains droits en

*Alexandra Castro est docteur en droit de l'Université Paris 2, Panthéon Assas. Professeur chercheur de l'Université Externado de Colombia. Contacto : alexandracastro@uexternado.edu.co

¹ BLANCO et AZPURUS. *Documentos para la historia de la vida pública del libertador*, Tomo I, pag 42, Numero 49. Cité dans VILLEGAS op cit. p 8.

² La loi 62 de 1887, rédigée de manière ouvertement raciste interdisait « l'importation de chinois pour quelconque travail sur le territoire colombien ».

têtes des immigrants. Toutefois, la Colombie est très attachée à ses engagements en matière de droits de l'homme, et la Cour Constitutionnelle colombienne s'est prononcée à plusieurs occasions afin de garantir certains droits.

Nous allons présenter, dans la première partie, la conception sécuritaire inspirant les conditions d'entrée et de séjour des étrangers, ainsi que les conditions d'expulsion et déportation (I) et ensuite, nous aborderons les mesures et pratiques de l'Etat Colombien qui s'inspirent des engagements en matière de protection des droits de l'homme. (II)

I. CONCEPTIONS SECURITAIRES DES MIGRATIONS ET DISPOSITIONS D'ENTREE ET DE SEJOUR :

Les conditions d'entrée et de séjour des étrangers en Colombie ont toujours été fixées par le biais des décrets réglementaires. Ainsi, le Décret 2241 de 1993 a établi des clauses de non admission sur le territoire, ainsi que des clauses d'expulsion, déportation. L'article 5 dudit décret dispose que: le gouvernement promouvra l'immigration destinée à : augmenter l'investissement des fonds, le développement économique, scientifique, technologique et professionnel ainsi que le renforcement de l'industrie touristique³.

En 1995, ce Décret a été modifié pour changer les conditions de l'octroi des visas⁴. Les aspects de l'admission, déportation et expulsion n'ont pas été modifiés. Toutefois, le Décret a ajouté un article selon lequel, l'immigration en Colombie serait planifiée et éviterait : l'entrée des étrangers qui nuisent au travail des nationaux ainsi que, le séjour irrégulier des étrangers; le séjour des étrangers lorsque leur nombre ou distribution entraîne des problèmes d'ordre politique, économique, social ou de sureté pour l'Etat colombien.

Le Décret, a également prévu quel type d'immigration serait encouragée en mentionnant, parmi d'autres : celle des professionnels appartenant à des secteurs dans lesquelles la main d'œuvre nationale soit insuffisante; celle des scientifiques et des investisseurs.

En 2004, un nouveau Décret⁵ a, encore une fois, changé les conditions d'obtention des visas mais a gardé les conditions du décret de 1995 ainsi que les clauses de déportation et d'expulsion⁶. En 2013, le Décret 834 a fini par déroger le Décret de 2004. Il a éliminé les clauses de migration sélective

³ Cette disposition été déjà incluse dans le Décret 666 de 1992.

⁴ Décret 2268 de 1995.

⁵ Décret 4000 de 2004. En vertu duquel des dispositions sont adoptés en matière de expédition des visas et control aux étrangers.

⁶ Décret a été changé à maintes reprises. Une première fois en 2005, (Décret 164) puis en 2009 (Décret 2622).

incluses depuis 1993, et a encore une fois assoupli les conditions d'obtention des visas. Toutefois, il a reproduit les mêmes clauses de déportation, non admission et d'expulsion. Finalement, le Décret 1067 de 2015, en vigueur, reproduit les mêmes clauses et se limite à changer, une fois de plus, les conditions d'obtention des visas.

Ainsi, nous constatons l'existence de plusieurs changements dans les normes qui ont touché de manière quasi exclusive, aux conditions d'obtention des visas et des titres de séjour sans modifier les conditions d'expulsion et de déportation. Depuis 2013, aucune mention n'a été faite, dans les décrets, au type de immigration qui serait « évitée » ou « encouragée » par l'Etat colombien. Toutefois, nous pouvons dire que au jour d'aujourd'hui, la philosophie guidant le droit de l'immigration en Colombie est toujours celle de la migration sélective qui encourage l'arrivée d'un certain type d'immigrant au même temps qui s'inspire du besoin de contrôler à d'autres immigrants et se méfier de ceux qui pourraient porter atteinte contre la sûreté de l'Etat et ses « valeurs », et qui accorde des pouvoirs exceptionnels aux autorités administratives.

Toutefois, la Colombie a assoupli ses procédures d'obtention des visas et a éliminé des barrières existantes auparavant pour limiter la migration de travail, de la même manière a établi des traitements préférentiels pour les ressortissants des pays appartenant à certaines organisations internationales, ce qui s'inscrit toujours dans son modèle de migration sélective.

Nous allons présenter, en premier lieu, les conditions sous lesquelles un étranger en situation régulière peut se faire expulser ou déporter du pays (a) dans un deuxième temps l'évolution de cette conception sécuritaire apercevable dans les conditions d'obtention des titres de séjour (b) et dans un troisième temps, les privilèges issus des organisations régionales auxquelles appartient ou participe la Colombie (c).

a) Conceptions sécuritaires dans la gestion migratoire notamment perceptibles dans les conditions d'expulsion.

Tout d'abord, il convient de signaler que l'autorité chargée de l'immigration en Colombie était, jusqu'en 2011, le Département spécial de sécurité de l'Etat (DAS) rattaché au gouvernement et qui, sans beaucoup de transparence, gérait tout sorte d'affaires de police⁷. En 2011, le DAS a été supprimé et la fonction de contrôle migratoire a été assumée par le Département Administratif Spécial (Migration Colombie), rattaché au Ministère des relations

⁷ D'ailleurs le Comité pour la protection des travailleurs migrants a attiré l'attention de la Colombie sur le manque de transparence dudit bureau lors de son examen de 2009. Comité pour la protection des travailleurs migrants. CMW/C/COL/CO/1. 22 mai 2009.

extérieures. Cette autorité est chargée de décider sur l'entrée et le séjour des étrangers sur le territoire, et de décider sur l'annulation des visas, la déportation et l'expulsion.

En Colombie, un étranger en situation régulière peut être déporté lorsque :

- Il n'a pas changé son visa alors qu'il est obligé de le faire
- Il exerce une activité pour laquelle il n'est pas autorisé
- Il a fait l'objet des plaintes constantes qui dénoncent l'étranger en tant que personne *non grata* pour la convivialité sociale ou la tranquillité publique.
- Il se résiste à payer des obligations pécuniaires avec quelconque personne naturelle ou juridique.
- Il a fait l'objet d'une sanction pécuniaire deux ou plus fois dans la même année, de la part de la même autorité publique.

Cette décision est passible de recours.

Un étranger en situation régulière peut être expulsé lorsque :

- Il a été recensés dans les fichiers des autorités compétentes comme, permettant l'entrée des étrangers sur le territoire sous des fausses promesses d'embauche ou des faux documents.
- Il a été condamné en Colombie à une peine de prison dont la sentence ne prévoit pas l'expulsion du territoire.
- Il a été déporté et n'est pas sorti du pays dans le délai prévu.
- Le Directeur de Migration Colombie ou ses représentants peuvent également expulser les étrangers qui, à leur avis, réalisent des activités contre la sécurité nationale, l'ordre public, la santé publique, la tranquillité sociale, la sûreté publique ou lorsque il ait des informations selon lesquelles cette personne représente un risque pour la sûreté nationale, l'ordre public, la sûreté publique ou la tranquillité sociale.

Cette décision n'est pas passible d'aucune voie de recours.

Son permis de séjour peut être également supprimé:

- Migration Colombie peut annulé les permis toujours qu'il le considère nécessaire. Cette décision n'est pas passible d'aucune voie de recours.

Nous attirons votre attention sur certains des clauses, ayant un caractère arbitraire et flux. Il n'existe d'autres disposition qui précisent ce qui doit être compris par : « convivialité sociale », « tranquillité publique », « obligation pécuniaire » ou « sanction pécuniaire ». Ni quel type d'infraction administrative doit être prise en compte pour se faire expulser ou quelle procédure doit s'appliquer pour respecter la présomption d'innocence. Il s'avère que les autorités migratoires ont un grand pouvoir discrétionnaire à l'heure de qualifier le comportement des étrangers, pouvoir qui n'est pas assortie de voies de control car une grande partie des décisions ne sont pas passibles de voie de recours. Or, comme nous l'avons annoncé avant, bien que ces clauses n'aient pas évolué au fils du temps, nous trouvons beaucoup de changements dans la politique migratoire en ce qui concerne aux conditions d'obtention des visas et titres de séjour.

a) Une conception plus ouverte des migrations notamment dans les conditions d'obtention des titres de séjour.

La philosophie restrictive de l'immigration en Colombie, se rendait aussi évidente dans le code du travail. Datant de 1950 il prévoyait une limite pour l'embauche des travailleurs étrangers en disposant que le nombre d'employés étrangers ne pouvait pas dépasser le 10 pourcent des travailleurs. Pour vérifier cette situation, le Ministère du travail délivrait des certifications qui devaient être présentées auprès des autorités consulaires afin d'obtenir une visa de travail. En 2010, et avec l'objectif de rendre possible l'investissent étranger, cet article a été supprimé. Dès lors, d'autres changements ont été faits afin d'assouplir la procédure d'obtention des titres de séjour. Ainsi, la plupart des titres de séjour peuvent dès nos jours s'obtenir depuis le territoire nationale, les immigrants peuvent faire leur demandent sur l'internet et assister au rendez vous assigné avec les autorités du Ministère des Relations Extérieures. Il y a tout un ensemble des situations qui peuvent donner lieu à l'obtention d'un titre de séjour.

Des titres de séjour temporaires peuvent s'obtenir en raison du travail, des liens familiaux, des études, de l'appartenance à des communautés religieuses, de l'investissement des fonds, des bénévoles dans organisations non gouvernementales, pour des retraités, des patients, de propriétaires d'immeubles dans le pays, des travailleurs indépendants, des réfugiés, de vacanciers (parmi d'autres).

Les titres de séjours temporaires sont accordés une fois accredité la condition de conjoint

- Le titre de séjour de conjoint est accordé à la personne qui atteste le lien, après la demande du conjoint. Ce titre de séjour permet de

travailler. (Pendant une durée de 3 ans)

- Le Visa de travail est accordé à ceux qui attestent le lien de travail, et démontrent qu'ils disposent des qualités nécessaires pour l'exercer. L'Etat colombien demande l'accréditation et la validation de certains titres afin d'exercer certaines professions. (Durée de 3 ans)

Il existe également, un visa d'affaires, qui est accordé à la personne souhaitant exercer des activités commerciales ou d'entreprise dans le pays. Ce visa peut être accordé pour des périodes de 3 à 5 ans, en raison de l'activité à exercer, mais son titulaire ne peut pas rester sur le territoire pendant toute la validité de son visa ni fixer son domicile au pays car il s'agit d'une visa prévue pour ceux qui veulent développer un business ou implanter une activité commerciale.

Par ailleurs, l'obtention d'un titre de séjour permanent (titre de séjour résident) suppose : Que l'étranger soit le père ou la mère d'un national colombien ; qu' il s'agisse d' un colombien ayant renoncé à la nationalité ; Que l'étranger ait joui d'un titre de séjour temporaire, ou d'un visa d'investisseur de manière ininterrompue pendant 5 ans (3 ans lorsqu'il s'agit d'un titre de séjour en raison du lien familiale), ou d'un investisseur qui ait effectué un investissement, au sein de la Banque de la République de plus de (650) fois le salaire minimal.

Ce titre de séjour offre la possibilité d'exercer le droit de vote dans des élections locales, tel que nous le verrons dans la deuxième partie.

b) Des avantages ou privilèges issue des organisations régionales.

La Colombie appartient à tout un ensemble d'organisations internationales à caractère régional. Parmi ces dernières c'est notamment la Communauté Andine et le Mercosur (dont la Colombie n'est pas membre mais y participe en tant qu'associé) qui ont prévu des avantages pour ces Etats membres en termes de droits d'entrée et de séjour sur le territoire.

En premier lieu, la Communauté andine a prévu des privilèges pour ses nationaux en termes de migration de travail (instrument andin de migration de travail. Décision 545/ 2003) ; accès à des droits sociaux (instrument andin de sécurité sociale . Décision. 584/ 2004 et 583 de 2004) ; accès à une protection consulaire conjointe (Mécanisme andin de coopération en matière consulaire Décision 548/2003); Ainsi que des dispositions pour l'unification des documents de voyage et de guichets d'entrée sur le territoire communautaire. En vertu de ces Décisions, les citoyens andins devraient pouvoir accéder au marché de travail colombien dans les mêmes conditions des nationaux et y jouir des mêmes bénéfices sociaux. A vraie dire, les difficultés de la Communauté Andin ont nuit à l'application des dispositions en matière

migratoire et ces Décisions ne sont pas très connus ni appliqués par les autorités locales. Il a été récemment approuvé par le Parlement Andin un document nommé : Statut Andin de mobilité humaine, qui comprend tout un ensemble de disposition qui garantissent l'égalité de traitement entre les nationaux et les ressortissants des pays andins. Cette dernière disposition n'ayant pas été encore approuvé par le conseil des ministres des relations extérieures reste, au jour d'aujourd'hui, dépourvu de force obligatoire⁸.

Du côté du Mercosur, il existent également des privilèges en termes de liberté de circulation entre les ressortissants des Etats membres, assortie de la possibilité de demander des visa en vertu de l'« Accord sur la résidence pour les Nationaux des Etats membres du Mercosur, la Bolivie et le Chili ». Cet accord permet aux nationaux du Mercosur de demander un titre de séjour qui leur autorise à travailler (sans devoir accréditer préalablement l'existence d'un contrat de travail) et accorde également des avantages pour demander un permis de résidence après seulement 2 ans de permanence ininterrompue sur le territoire.

Ainsi, le caractère très stricte et discrétionnaire des conditions d'expulsion, déportation et d'annulation des visas, contraste avec les conditions plutôt souples d'octroi d'un visa. Nous allons à présent, répondre aux questions manquantes du questionnaire à travers une réflexion sur l'accès et la garantie de certains droits des immigrants.

II. LA PROTECTION DES DROITS DE L'HOMME DE TOUTE PERSONNE ET L'EXERCICE DE CERTAINS DROITS EN TETE DES IMMIGRANTS.

Le caractère ambigu dont pâti la normative en matière migratoire n'échappe pas aux dispositions concernant l'accès des migrants à certains droits telles que leur accès à des droits sociaux, l'accès au droit au regroupement familial et les droits des demandeurs d'asile.

La seule disposition constitutionnelle concernant l'accès des étrangers aux droits se trouve dans l'article 100 où il est souligné que les étrangers en Colombie jouissent des mêmes droits civils que les nationaux, tout en précisant que la loi pourra, pour de raisons d'ordre publique, subordonner ou conditionner l'exercice de certains droits.

Comme nous venons de le montrer, en Colombie il n'existe pas une loi qui détermine les conditions d'exercice des droits fondamentaux des étrangers, toutefois, des dispositions adoptées par voie de décret réglementaire, ont un effet direct sur l'exercice de ses droits. Par ailleurs, la Colombie a ratifié la Convention International pour la protection des droits de tous les travailleurs migrants et des membres de leurs familles ainsi que la Convention Américaine des droits de l'homme ce qu'impose certains obligations pour les Etats

⁸ Approuvé en mars 2015.

notamment dans les aspects soulignés. Nous allons décrire, en premier lieu, les droits inclus dans le questionnaire ayant été consacrés par les normes internes a) pour après nous centrer sur les droits ne pas consacrés de manière expresse dans les normes internes mais garantis, ou dont leur garantie est complété en raison des normes internationales en matière des droits des migrants b)

a) La Constitution nationale et les migrants : le vote des résidents, l'accès au droit d'asile, l'accès à la nationalité.

En premier lieu, quand au droit de vote des résidents c'est la Constitution nationale dans son article 100 qui prévoit qu'une loi pourra établir le vote des étrangers pour des élections locales. C'est ainsi que la loi 1070 de 2006 a établi le droit de vote pour les étrangers titulaires d'un titre de séjour de résident. Ce droit peut être exercé seulement pour les élections et consultations au niveau local, c'est à dire pour les élections de maire et les consultations que cette dernière fasse.

En deuxième lieu, le droit d'asile, est également consacré dans la Constitution dans son article 36 qui dispose : le droit d'asile sera reconnu dans les termes prévus par la loi. Le Ministère des affaires étrangères est l'autorité chargée de la détermination de la condition de réfugié. Mais les conditions, et la procédure à suivre n'ont pas été prévus par la loi, mais par le biais des Décrets, d'abord le Décret 4503 de 2009 et plus récemment le Décret 2840 de 2013.

La Colombie reconnaît le droit à demander l'asile dans les termes établis par la Convention de 1951 sur le Statut des réfugiés et son protocole de 1967 ainsi que par la Déclaration de Carthagène de 1984 et la Convention Contre la Torture des Nations Unies. Il existe, au sein du Ministère, une Commission pour la Détermination de la Condition de réfugié qui accorde le statu de réfugié aux personnes remplissant les conditions suivantes :

- Craignant avec raison d'être persécutée du fait de sa race, de sa religion, de sa nationalité, de son appartenance à un certain groupe social ou de ses opinions politiques, se trouve hors du pays dont elle a la nationalité et qui ne peut ou, du fait de cette crainte, ne veut se réclamer de la protection de ce pays; ou qui, si elle n'a pas de nationalité et se trouve hors du pays dans lequel elle avait sa résidence habituelle à la suite de tels événements, ne peut ou, en raison de ladite crainte, ne veut y retourner.
- Ayant été obligée de sortir de son pays car sa vie, sureté ou liberté sont menacées du fait de la violence généralisée, l'agression étrangère, des conflits internes, des violations massives aux droits de

l'homme ou d'autres circonstances ayant gravement perturbé l'ordre public.

- Existant des raisons fondées pour croire qu'en cas d'être expulsée ou extradée au pays de sa nationalité, elle serait en danger d'être torturée ou soumise à des traitements cruels, inhumains ou dégradants.

Les personnes bénéficiaires du titre de séjour réfugié ont la possibilité de séjourner sur le territoire et d'y travailler pour une durée de trois ans. Ce permet autorise à son titulaire à travailler et les membres de sa famille peuvent bénéficier du même titre de séjour à titre de bénéficiaires.

Nous devons souligner que la Colombie n'est pas un pays très attirant pour les demandeurs d'asile. Les statistiques élaborés par l'OIM montrent comment la plupart des demandes sont rejetées⁹ en grand partie car la Colombie est un pays de transit des migrants et la plupart de personnes qui demandent l'asile cherchent à se faire autoriser l'entrée sur le territoire pour après continuer leur trajet vers un pays tiers dans un parcours irrégulière accompagné par des trafiquants de personnes.

En troisième lieu, les principes qui guident l'acquisition de la nationalité sont prévus par la Constitution Nationale dans l'article 96. Quant aux nationaux par naissance, la Colombie applique un système qui mélange le *ius solis*, le *ius sanguini* et le *ius domicilium*. Ainsi, les nationaux colombiens par naissance sont :

- Ceux qui sont nées en Colombie ;
- Ceux qui sont nées à l'étranger mais dont ses parents sont colombiens, lorsqu'ils prennent domicile en Colombie, ou sont enregistrés dans les offices consulaires de la Colombie à l'étranger ;
- Ceux qui sont nés en Colombie enfants d'un étranger qui au moment de la naissance soit résident colombien.

Pour le dernier cas, d'après les dispositions du décret 1514 de 2012 au moins un des parents de l'enfant né en Colombie devait être titulaire d'un titre de séjour de résident (dont nous avons déjà parlé). En 2015, la Cour Constitutionnel (dans son arrêt T-075 de 2015) a interprété différemment cette condition en établissant que le concept de domicile devait être compris dans le sens indiqué par le code civil c'est-à-dire, la résidence accompagnée de la volonté de demeurer. Ainsi, les enfants des étrangers titulaires d'un visa temporaire de travail ou d'autre permis de séjour temporaire seront

⁹ Dans ce sens voir le bilan présenté par l'OIM sur le profil migratoire colombien. OIM. Colombie. 2012.

colombiens lors qu'ils sont nés en Colombie et qu'ils ont la volonté de demeurer au pays.

La nationalité peut aussi s'acquérir par adoption. Dans les cas des :

- Etrangers qui demandent et obtiennent une carte de naturalisation
- Les ressortissants latino-américains et des Caraïbes ayant pris domicile en Colombie qui, conformément au principe de réciprocité demandent leur inscription en tant que colombiens.
- Les membres des peuples autochtones qui partagent des territoires frontaliers.

La procédure de naturalisation est prévue par le Décret 1067 de 2015 (le même qui au jour d'aujourd'hui prévoit les conditions d'entrée et de séjour des étrangers et les visas) et les conditions ont été dictées par la loi 43 de 1993 (modifiée par la loi 962 de 2005).

Pour acquérir la nationalité colombienne, les étrangers doivent présenter une demande, dans laquelle ils attestent qu'ils ont été domiciliés en Colombie pendant les 5 ans précédents ou qu'ils sont titulaires d'un visa de résidents. Lorsque l'étranger est marié ou pacsé avec un colombien (ne), ou a des enfants colombiens, le temps de résidence se réduira à 2 ans. Ils doivent également démontrer qu'ils parlent espagnol (lorsque ce n'est pas leur langue maternelle) ; qu'ils connaissent la Constitution nationale, l'histoire et la géographie du pays ; ils doivent démontrer leur profession ou occupation et doivent fournir d'autres documents pour démontrer leur lieu de naissance, leur condition de conjoint ou compagnon et la naissance de leurs enfants.

Pour attester les connaissances de la langue, culture etc, des examens sont prévus. La demande est décidée par le Ministère des affaires étrangères ou le gouvernement régional.

Par ailleurs, certains ressortissants jouissent des privilèges pour accéder à la nationalité colombienne. Il s'agit des ressortissants latino-américains et des caraïbes ainsi que des espagnols. En effet, tous les privilèges pour l'acquisition de la nationalité colombienne sont liés à la nationalité d'origine du requérant et se justifient dans les liens historiques et culturels entre la Colombie et l'Espagne et la Colombie et les pays Latino-Américains et des Caraïbes. Bien que le décret 1067 de 2015 établisse que l'octroi d'une carte de naturalisation est un acte souverain et discrétionnaire de l'Etat, il existent certaines conditions prévues par le droit international des droits de l'homme qui visent à éviter des discriminations à l'encontre des non nationaux et qui interdisent l'application des critères capricieuse pour accorder la nationalité¹⁰.

¹⁰ Cour IDH OC 4/ 84 à la demande de Costa Rica. A cette occasion, la Cour s'est emparée

Pour les Latino américains, la demande d'inscription en tant que colombiens¹¹ peut se présenter après juste un an de résidence sur le territoire nationale et devant la Mairie de leur domicile. Toutefois, la norme stipule que sur cette procédure s'applique le principe de proportionnalité, c'est-à-dire que cette inscription se fera pour les étrangers dont son pays accorde un traitement également favorable pour les ressortissants colombiens.

En ce qui concerne aux espagnols, en vertu d'un Accord bilatéral de nationalité conclut en 1979 ils ont le droit à demander l'inscription en tant que colombiens après deux ans de résidence sur le territoire. La demande doit être présentée devant le Ministère des Affaires étrangères.

Pour finir, nous avons choisi de présenter séparément la situation de la garantie de certains droits qui ne sont pas consacrés de manière expresse dans la législation nationale. Cette situation comporte des difficultés pour les immigrants qui, malgré la disposition de l'article 100 de la Constitution, doivent se battre pour voir certains de ses droits garantis. Tel est le cas de la protection à la famille et le droit au regroupement familial ainsi que de l'accès aux droits sociaux notamment pour les migrants en situation irrégulière.

b) Les droits ne pas inclus de manière expresse par les normes internes.

En premier lieu, bien que le décret 1067 de 2015 et ceux qui l'ont précédé aient prévu la figure des visas des bénéficiaires pour les membres de la famille d'un titulaire des visa temporaires, nous ne trouvons pas dans cette figure une protection suffisante à la famille ni une garantie du droit au regroupement familiale.

En effet, le droit au regroupement familial n'est pas inclus de manière expresse dans les normes nationales. Il est toutefois praticable à travers la figure, déjà citée de la demande de titre de séjour familiale ou à titre de bénéficiaires. Or, ces titres de séjour sont précaires car ils ne permettent pas au bénéficiaire de travailler et ils n'envisagent pas d'autres concepts de famille et finalement car ils ne permettent pas le « regroupement familiale sur place », cet à dire, que la figure ne constitue pas un moyen de régularisation pour les migrants en situation administrative irrégulière.

Ceux qui peuvent bénéficier de ce visa sont les conjoints, les parents et enfants de moins de 25 ans qui dépend économiquement de ses parents ainsi que les fils ou filles de plus de 25 ans souffrant d'un handicap. Par ailleurs, d'autres liens ne sont pas tenus en compte pour le regroupement familial,

de la question de l'acquisition de la nationalité. Elle a souligné que les Etat peuvent stipuler des préférences en raison des liens historiques et culturelles mais doivent faire attention à ne pas véhiculer des politiques discriminatoires.

¹¹ Ici on ne parle pas d'un acte de naturalisation mais d'une résolution du Ministère des affaires étrangères qui accorde la nationalité colombienne.

même si une dépendance économique est prouvée.

Devant une absence de protection à la famille des migrants, la Cour Constitutionnelle colombienne, a dû se prononcer à travers un arrêt de tutelle pour empêcher des atteintes contre l'unité familiale dans les procédures d'expulsion des migrants en situation administrative irrégulière et ainsi éviter qu'un père soit séparé de son fils et son épouse¹².

En deuxième lieu, quand au accès aux droits sociaux, nous ne trouvons pas, une référence expresse dans les normes nationales à l'exercice de ces droits en tête des migrants. Ainsi, les migrants sont censés d'avoir accès aux droits sociaux dans les mêmes conditions des nationaux et avec les limitations prévues par l'article 100 de la Constitution Nationale.

La Convention de 1990 sur la protection des travailleurs migrants et des membres de leurs famille dispose dans ses article 27, 28, 30, 43 (parmi d'autres), le droit des accès, des travailleurs migrants aux services de santé, éducation, sécurité sociale. La Colombie a ratifié cette convention et à cet égard devrait garantir ces droits dans les termes prévus par cette Convention.

Dans la pratique, les travailleurs migrants sont tenus de faire les mêmes apports à la sécurité sociale et jouissent des mêmes droits sociaux que les travailleurs locaux. Or, le problème majeur à cet égard se trouve dans la situation des migrants en situation administrative irrégulière ou dans le cas de ceux qui n'ont pas la qualité de travailleurs ou qui n'ont pas les ressources pour faire leurs apports à la sécurité sociale.

L'accès aux droits sociaux pour ceux qui se trouvent en situation irrégulière n'est pas garanti. Dans la pratique, les centres hospitaliers, ainsi que les centres éducatifs demandent la présentation d'un permis de séjour pour autoriser l'accès aux services les plus basiques. S'agissant des enfants étrangers, faute d'un acte de naissance, l'accès aux services de santé et d'éducation leur est nié.¹³ A cet égard, les immigrants se trouvent dans une situation qui renforce leur vulnérabilité et qui va à l'encontre de ce qui est prévu dans la Convention de 1990.

En somme, la Colombie a une politique d'immigration improvisée qui mélange des conceptions restrictives des migrations, et les craintes traditionnelles envers les migrants (liés à leur dangerosité pour les marchés de travail, la société, la culture et même la santé publique), avec une tendance vers l'ouverture et un assouplissement des conditions d'obtention des titres de

¹² Notamment dans l'affaire T-956 de 2013 MP: Luis Ernesto Vargas Silva. Dans lequel le bureau « Migracion Colombia » s'apprêtait à expulser un citoyen chinois dont son fils et son épouse étaient colombiens.

¹³ La presse a donné compte de cas d'enfants étrangers qui n'ont pas eu accès à des droits sociaux en Colombie. A ce sujet voir par exemple : <http://www.semana.com/nacion/articulo/la-tragedia-de-una-cubana-en-colombia/460998>. Consulté le 20 février de 2016.

séjour pour certains migrants. Cette situation commence à peine à devenir problématique, lorsque le changement des parcours migratoires, et les fortes restrictions à l'immigrations de la part des principaux pays de destination et de transit, forcent les migrants à emprunter des chemins différents pour arriver à leur pays de destination. C'est ainsi que des migrants en provenance de tous les coins du monde, commencent à se retrouver en Colombie (seulement en 2015, les autorités ont recensé plus de 8855 étrangers en situation irrégulière) en essayant de traverser le pays pour continuer leur trajet vers les États Unis ou d'autres pays de destination. Les multiples vides dans les normes d'immigration en Colombie (dont nous n'avons souligné que quelques exemples), et le pouvoir discrétionnaire des autorités d'immigration constituent une source de corruption, facilitent le travail des trafiquants des personnes et rendent les migrants encore plus vulnérables.

