

La apatridia: significado, magnitudes y alcances de la protección

Aportes Andinos

Revista electrónica de derechos humanos

Programa Andino de Derechos Humanos (PADH)

Universidad Andina Simón Bolívar, Sede Ecuador

No. 29, Apatridia y derechos humanos

Tema Central

Agosto 2011

Gábor Gyulai *

Hungría

Resumen:

En las últimas décadas se ha hablado muy poco acerca de la protección de los apátridas. Hay muy pocos países que cuenten con un sistema de protección específico para estas poblaciones, pese a existir tres tipos de instrumentos internacionales para la protección de la apatridia. Estos son las fuentes directas o vinculantes, es decir que se refieren directamente a la protección de la apatridia. Entre estas encontramos la Convención del Estatuto de los Apátridas de 1954 y la Convención de los Refugiados de 1951. Ambas convenciones contemplan una definición, principios generales y el estatuto o condición legal, es decir los derechos que serán otorgados a esas personas una vez sean reconocidas. El problema, sin embargo, es que no muchos países han ratificado la Convención de 1954 y en caso de que la hubieran ratificado, hay muy poca aplicación.

Palabras clave: Apatridia, movilidad humana, derechos humanos, marco normativo, protección estatal, Estado.

¿Qué significa ser apátrida?

El término apátrida es complicado de definir. Se pueden realizar interpretaciones lingüísticas de la palabra en varios idiomas y obtener diferentes significados. De acuerdo a las palabras germánicas *stateless*, *staatenlos* (sin Estado) se podría interpretar como una persona que no tiene vínculo con el Estado. Por otro lado, la palabra francesa (*apatride*) y la palabra española (apátrida), nos dan a entender que el apátrida es una persona sin patria, es decir sin un vínculo emocional hacia un país. Por último, por la palabra italiana (*apolide*) se puede comprender que es la persona que no tiene vínculo con el polis o comunidad política.

La definición jurídica específica la da la Convención del Estatuto de los Apátridas de 1954, que señala que es toda persona que no sea considerada como nacional de ningún Estado conforme a su legislación. Aunque se trata de una definición sencilla, ésta contiene varios

elementos problemáticos.

La frase “no sea considerada como nacional” genera varias preguntas: ¿Qué significa ser nacional?, ¿Tener un vínculo jurídico con un Estado?, ¿Ser ciudadano?, ¿Tener pasaporte?, ¿Estar registrado?, ¿Y si se tiene la nacionalidad pero no se puede volver al país? Si no se tiene protección consular en el extranjero, ¿es uno nacional o no? En el ámbito internacional aún existe un debate sobre estos temas.

Asimismo, la definición del término Estado causa debate. La Convención de Montevideo específica que para que exista un Estado se debe contar con los siguientes elementos: territorio, población permanente, capacidad de gobernar y capacidad de tener relaciones diplomáticas con otros Estados. Sin embargo hoy en día existen países como Somalia, que tiene un territorio, una población determinada, pero no tienen capacidad de gobernar, ni de tener relaciones con otros Estados, no obstante, aun así, internacionalmente se la considera un Estado.

Por último el fragmento “conforme a su legislación” también causa complicaciones. Por lo dispuesto en esta frase se reconoce a una persona como nacional no por el texto de la ley sino a través de aplicación de la ley.

Es importante también reconocer que se pueden dar dos situaciones de apatridia. La primera, cuando el apátrida se encuentra en su país de nacimiento y residencia habitual. La otra, hace referencia a una situación migratoria, cuando el apátrida debe dejar su país de origen, lo que puede convertir a un apátrida en refugiado. Sin embargo, este no es el caso de la mayoría de apátridas.

¿Quiénes son los apátridas?

Según el Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados (ACNUR), existen alrededor de 12 millones de apátridas en el mundo, pero en realidad no se sabe la cifra exacta, ya que muy pocos países cuentan con estadísticas o procedimientos específicos para determinar esta situación.

Poblaciones apátridas conocidas:

Rohingya: Población musulmana en Birmania. Por lo dispuesto en la ley 1982 de Birmania no son reconocidos como uno de los grupos nacionales. Se estima que son alrededor de 700.000 personas.

Bihari: Grupo de apátridas más grande de Bangladesh. Su lengua es el urdu, lengua oficial de Pakistán. En la guerra de secesión de Pakistán, estos apoyaban a Pakistán del Oeste y como castigo no se les otorgó la nacionalidad cuando se creó Bangladesh. Pakistán tampoco les reconoció la nacionalidad para evitar un flujo masivo de personas. Bangladesh recientemente les reconoció la nacionalidad pero la implementación es un proceso largo.

Banyarwanda: Tutsis de la República Democrática del Congo, quienes llegaron de Ruanda en la época de la Colonia. Se estima que son alrededor de 300.000 a 400.000. Recientemente se les otorgó el derecho a la nacionalidad, pero la implementación ha sido complicada ya que aún existen límites para la inscripción.

Haitianos en situación irregular en la República Dominicana: Aunque República Dominicana

reconoce el *jus solis*, tiene limitaciones en su implementación. No se reconoce a los hijos e hijas de haitianos como dominicanos porque la normativa interna señala que no se reconoce como dominicanos a los hijos de diplomáticos y los hijos de las personas en tránsito. Los haitianos son considerados personas en tránsito aunque llevan ya varios años residiendo irregularmente en República Dominicana y en muchos casos sin conexión alguna con Haití. Además, éstos no cuentan con los recursos para registrarse como haitianos, el viaje sería un riesgo ya que se encuentran en una situación irregular y muchos de ellos se consideran dominicanos.

Palestinos: Es el grupo mas grande de apátridas conocidos en el mundo. De los 12 millones de palestinos sólo 4 millones se encuentran registrados. En su mayoría están registrados como israelíes o jordanos, los únicos países que han otorgado nacionalidad a refugiados palestinos.

Kurdos en Siria: En 1962 Siria privó a los kurdos de su nacionalidad argumentando que esta población venía de otros países y que se estableció luego en Siria. Se estima que son aproximadamente entre 300.000 y 500.000 personas.

Biduns: Población del Medio Oriente que se encuentran en Kuwait y otros países del Golfo Pérsico, a quienes no se les ha otorgado la nacionalidad por ser de otros orígenes. Se estima que son entre 80 y 90 mil personas.

Saharawi: Población de la Colonia de Río de Oro, ocupada por Marruecos después de la colonización de España de manera ilegal. Los saharawi aún no son reconocidos por ningún Estado. Muchos buscaron refugio en Argelia, pero no se les reconoce la nacionalidad y viven como apátridas.

Minorías rusas en Europa: Después de la disolución de la Unión Soviética, muchos ciudadanos no fueron reconocidos como nacionales por los Estados emergentes, en la mayoría de casos por discriminación. En Letonia se estima que existen unos 327.000 apátridas rusos y en Estonia, otros 108.000. La mayoría tiene un estatuto de no ciudadanos, no de apátridas, estatuto que les otorga varios derechos, pero no todos, como por ejemplo el derecho al voto.

Gitanos en Europa migrantes de la ex Yugoslavia: Estas poblaciones llegaron a Europa en la época de los 70, pero no pueden probar su nacionalidad después de la disolución de Yugoslavia.

¿Cuáles son las razones para la apatridia?

La apatridia se da generalmente a consecuencia de políticas discriminatorias o de persecución y en otras ocasiones se puede generar como consecuencia de un conflicto de leyes.

a) Políticas de persecución y discriminación

- El cambio de fronteras, la disolución de Estados y la transferencia de territorios puede tener un impacto en la nacionalidad de las personas
- En muchos casos la pérdida de la nacionalidad se basa en la raza, etnia, religión y hasta en el género, así en varios Estados sólo se permite que los hombres transmitan su ciudadanía, pero no las mujeres.
- En otras ocasiones los Estados privan de la nacionalidad a las personas como una forma de castigo. En algunos países existen políticas para retirar la nacionalidad de hombres que no hayan cumplido con el servicio militar. En la época comunista se

retiraba la nacionalidad a las personas que dejaban el país ilegalmente.

- También existen leyes de matrimonio y divorcio que contemplan la pérdida de la nacionalidad por la adquisición de cualquiera de estas condiciones.

b) Conflicto de leyes

- Una contradicción entre legislaciones de *jus solis* (derecho de suelo) y *jus sanguinis* (derecho de sangre) podría causar situaciones de apatridia.
- La falta de registro de nacimientos también puede generar apatridia. En muchos casos los estados no cuentan con la infraestructura necesaria para asegurarse del registro de nacimiento de todos los niños y las niñas.
- La burocracia o prácticas institucionales que obstaculizan la inscripción de los nacimientos.

¿Cómo se previene la apatridia?

Entre los instrumentos internacionales y regionales para evitar la apatridia encontramos:

- Convención para reducir los casos de apatridia de 1961
- Convención sobre los derechos del niño
- Convención americana de derechos humanos de 1969

En la práctica hay dos momentos en que los estados deben asegurar que nadie se convierta en apátrida:

1. *Al nacer*: Los estados deben otorgar su nacionalidad a un niño o niña nacida en su territorio si es que de otra manera esta persona resultara apátrida. Esto realmente no es un problema en América Latina ya que la mayoría de legislaciones aplican el *jus solis* otorgando la nacionalidad a todos aquellos nacidos en su territorio. El problema, sin embargo, es el de registrar los nacimientos, ya que si el nacimiento no está registrado, la persona no podrá disfrutar de este derecho.

2. *Pérdida de nacionalidad sea por privación o renuncia*: El derecho internacional reconoce situaciones en las cuales se puede perder la nacionalidad de manera legal, sin embargo los instrumentos internacionales dejan pocas posibilidades para la pérdida de nacionalidad si ella tiene como consecuencia convertir a la persona en apátrida. El vivir en el extranjero, cometer ciertos crímenes, no son razones justificables de quitar la nacionalidad a una persona, especialmente cuando ello lo convierte en apátrida.

¿Cómo se protege a los apátridas?

En las últimas décadas desafortunadamente se ha hablado muy poco acerca de la protección de los apátridas. Hay muy pocos países que cuenten con un sistema de protección sofisticado y específico para los apátridas.

Existen tres tipos de instrumentos internacionales para la protección de la apatridia. Primero están las fuentes directas o vinculantes es decir que se refieren directamente a la protección de la apatridia. Entre estas encontramos la Convención del Estatuto de los Apátridas de 1954 y la Convención de los Refugiados de 1951. Ambas convenciones contemplan una definición, principios generales y el estatuto o condición legal, es decir los derechos que serán

otorgados a esas personas una vez sean reconocidas. El problema, sin embargo, es que no muchos países han ratificado la Convención de 1954 y en caso de que la hubieran ratificado, hay muy poca aplicación. Además pocos países han creado un sistema funcional para reconocer casos de apatridia. Por otra parte, la propia Convención presenta limitaciones ya que los derechos que prevé no reflejan la realidad y en varias ocasiones deja campo abierto a los Estados para otorgar derechos solamente a los apátridas que se encuentran en su territorio con residencia legal. Asimismo existen varias restricciones que carecen de sentido.

Existen otras fuentes que son vinculantes, pero indirectas. Entre éstas encontramos las convenciones internacionales que reafirman el derecho a la nacionalidad, lo que quiere decir que los Estados tienen la obligación indirecta de dar protección a las víctimas de la violación de este derecho.

Por último encontramos las fuentes no vinculantes, mejor conocidas como *soft law* (derecho blando) que se refieren a las recomendaciones de las actas finales de las dos convenciones de la apatridia, así como a recomendaciones y resoluciones acordadas por el Comité Ejecutivo del ACNUR. Estas establecen la igualdad de derechos de los niños y niñas, de género etc., sin embargo, ofrecen muy poca información práctica, es decir, no se establecen pasos concretos para establecer un sistema de protección para personas en esta situación.

Propuesta de modelo de protección

Sobre este marco planteo un modelo de cinco pasos para hacer efectiva la protección a las personas apátridas:

1. Ratificación: de las dos convenciones sobre apatridia.
2. Visibilización de la problemática: en muchos casos la apatridia es un problema invisible, los apátridas son fantasmas legales, no sabemos dónde están, ni cuántos son. Asegurar la visibilidad del problema es un paso importante para demostrar que existe y de que es indispensable tomar los pasos necesarios para solucionarlo. La visibilidad se puede asegurar a través de estadísticas e investigaciones antropológicas sobre situaciones de apatridia y problemas de nacionalidad. También es necesario crear legislación separada e independiente sobre la apatridia y leyes específicas. Igualmente es necesario crear una definición clara para saber a quién debemos y queremos identificar y proteger. Por último, se debe considerar a la apatridia per se (por sí misma) como un motivo de protección.
3. Institucionalidad: creación de un organismo y oficina que tenga responsabilidad sobre el tema de la apatridia, así como la responsabilidad sobre la identificación y protección de estas personas. Este organismo debe contar con normas claras de procedimientos de identificación y protección, así como personas expertas en el tema. El estándar probatorio debe ser flexible, ya que probar y/o fundamentar que uno es apátrida, es difícil. Asimismo es necesario brindar acceso a asesoramiento jurídico y acceso a ayuda del ACNUR para personas en esta situación.
4. Estatuto legal: crear una condición de protección, un estatuto legal separado e independiente y ofrecer al apátrida la opción de adaptarse e integrarse a la sociedad.
5. Solución duradera: en el caso de la apatridia solo existe una, el reconocimiento de la nacionalidad.

¿Cómo se reduce la apatridia?

En este ámbito existen muy pocas obligaciones internacionales, en realidad la única manera, de reducir la apatridia es facilitar el acceso a la nacionalidad.

En algunos países se requiere pasar un examen para acceder a la nacionalidad. En varios casos ello puede ser bastante difícil. En casos de apatridia se debería facilitar el proceso o incluso exonerar a los apátridas de este paso, además reducir los gastos de naturalización (costos exámenes, cursos etc.) y reducir el tiempo para que la naturalización, especialmente de personas apátridas o refugiadas.

* Coordinador del área de asilo en el Comité Helsinki, de Hungría, una de las principales organizaciones no gubernamentales (ONG) de derechos humanos en Europa Central.

Programa Andino de Derechos Humanos, PADH
Toledo N22-80, Edif. Mariscal Sucre, piso 2
Apartado Postal: 17-12-569 • Quito, Ecuador
Teléfono: (593 2) 322 7718 • Fax: (593 2) 322 8426
Correo electrónico: padh@uasb.edu.ec