

GUÍA DE ACTUACIÓN EN LA ASISTENCIA JURÍDICA A SOLICITANTES DE PROTECCIÓN INTERNACIONAL

En el contexto de la Ley 12/2009, de 30 de octubre, reguladora del derecho de asilo y de la protección subsidiaria.



GUÍA DE ACTUACIÓN EN LA ASISTENCIA JURÍDICA A SOLICITANTES DE PROTECCIÓN INTERNACIONAL

En el contexto de la Ley 12/2009, de 30 de octubre, reguladora del derecho de asilo y de la protección subsidiaria.

Esta guía ha sido elaborada por el Equipo de Protección de la oficina de ACNUR en España con la colaboración del Ilustre Colegio de Abogados de Madrid.

Redacción: Francisco Ortiz - ACNUR
Oficial Asistente de Protección

Supervisión: Marta García - ACNUR
Responsable de la Unidad de Protección

Maquetación: Clara López Montero
Departamento de Información Pública y Relaciones Externas de ACNUR en España.

ÍNDICE:

1. Prólogo	Pág. 5
2. Procedimiento de CIE y Frontera. Art. 21 Ley 12/2009:	
2.1. Detección de personas con posibles necesidades de Protección Internacional.	Pág. 6
2.2. Actuaciones previas a la formalización de la solicitud.	Pág. 8
2.3. Intervención del Abogado en el Acto de formalización de la solicitud y momentos subsiguientes.	Pág. 9
2.4. Intervención del Abogado, tras la solicitud y previamente a la 1ª resolución.	Pág. 12
2.5. Formalización del escrito de reexamen.	Pág. 13
2.6. Recurso Contencioso Administrativo: Cautelarísimas.	Pág. 14
3. Procedimiento en Territorio:	
3.1. Detección de posibles solicitantes de Asilo.	Pág. 16
3.2. Entrevistas previas a la formalización de la solicitud y preparación de la petición.	Pág. 17
3.3. Intervención del Abogado en el Acto de formalización de la solicitud.	Pág. 18
3.4. Intervención del Abogado tras la solicitud.	Pág. 20
3.5. Posible entrevista con el Instructor del caso en la segunda fase del procedimiento. Preparación y participación del Abogado.	Pág. 21
4. Aspectos generales:	
4.1. La prueba: Información de País de Origen y otros documentos.	Pág. 24
4.2. La fundamentación jurídica.	Pág. 26
5. Recurso Contencioso Administrativo	
5.1. La Demanda.	Pág. 29
5.2. La petición de prueba.	Pág. 30
6. Apéndice:	
6.1. Direcciones Web de interés.	Pág. 32
6.2. Direcciones de referencia en España.	Pág. 33
6.3. Fuentes de jurisprudencia internacional.	Pág. 33
ANEXO: Esquema del Procedimiento de Protección Internacional.	Pág. 34

Un refugiado es una persona 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 ...".

Convención de Ginebra de 1951 sobre el Estatuto de los Refugiados

1 PRÓLOGO

El Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados y el Ilustre Colegio de Abogados de Madrid, compartiendo su común preocupación en la defensa de los derechos humanos en general y muy especialmente de los refugiados y los solicitantes de protección internacional en España, dentro del espíritu de colaboración mutua seguido a lo largo de los últimos años, tienen la satisfacción de publicar la presente Guía.

La Guía de Actuación en la Asistencia Jurídica a Solicitantes de Protección Internacional se elabora como parte de una iniciativa emprendida por la Delegación del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados en España, en colaboración con el Ilustre Colegio de Abogados de Madrid, transcurridos casi dos años de vigencia de la Ley 12/2009, de 30 de octubre, reguladora del derecho de asilo y de la protección subsidiaria, con el objetivo de contribuir a la calidad de la asistencia jurídica prestada a los solicitantes de protección internacional en España y facilitar, en la medida de lo posible, la detección y el acceso al procedimiento de los potenciales refugiados y beneficiarios de la protección subsidiaria.

Si una correcta asistencia jurídica ha sido siempre una necesidad insoslayable para el sistema español de asilo, los cambios en la normativa de protección internacional introducidos por la entrada en vigor de las Directivas europeas en la materia y la Ley 12/2009, dotando de una especial trascendencia a la entrevista inicial y modificando el régimen de garantías para algunos supuestos, especialmente, las solicitudes en puestos fronterizos y Centros de Internamiento, han situado el papel del abogado en una posición de especial relevancia y trascendencia para garantizar en buen funcionamiento del sistema de protección internacional español.

Con esta Guía, se pretende orientar a los abogados en una materia, la Protección Internacional, tremendamente específica y con unas particularidades, tanto procedimentales como doctrinales, que si bien no la excluyen de su ámbito de garantías, sí pueden diferir en muchos aspectos de los cauces comunes del derecho administrativo español, tanto en la vía gubernativa como en la jurisdiccional. Por este motivo y sin pretensión de ser exhaustiva, la Guía busca introducir al profesional en aquellos aspectos derivados de la doctrina internacional del derecho de refugiados y derechos humanos, especialmente en aspectos como las peculiaridades de la prueba, la remisión a la jurisprudencia de los distintos tribunales internacionales o la relevancia de la valoración de los aspectos culturales o psico-sociales de los solicitantes de protección internacional.

Esta nueva situación y esta doble perspectiva llevan al ACNUR, con el apoyo del Colegio, a plantearse la iniciativa de elaborar una Guía que, sin buscar ser un manual ni sustituir en modo alguno la experiencia y la formación obtenida por cada uno de los abogados que entran a participar en el procedimiento de protección internacional, pueda servir de apoyo y orientación a todos aquellos letrados que, en el curso de su ejercicio profesional, ya sea en sus propios despachos o a través de una designación del turno de oficio, vayan a asistir a una persona que solicita protección internacional en virtud de la ley 12/2009 y de la Convención de Ginebra de 1951 sobre el Estatuto de los Refugiados.

Antonio Hernández Gil

Decano del Ilustre Colegio de Abogados de Madrid

Maricela Daniel

Representante de ACNUR en España

2 PROCEDIMIENTO DE CIE Y FRONTERA. Art. 21 Ley 12/2009.

2.1. Detección de personas con posibles necesidades de Protección Internacional.

- *Recabar información sobre el interesado. Realizar las preguntas adecuadas: ¿Por qué no puedes regresar a tu país de origen? ¿Qué te ocurriría si regresaras a él?.*
- *Tener una especial cautela y atención en casos de mujeres o posibles menores.*
- *Contactar con otros profesionales, psicólogos, médicos, trabajadores sociales, que hayan tenido relación con el interesado.*
- *Informar al interesado sobre la posibilidad de solicitar Protección Internacional.*

La detección de los posibles solicitantes de Protección Internacional en estos casos, será posible por parte de los Letrados que realicen la Asistencia en el rechazo en frontera o en los distintos trámites de expulsión e internamiento. En este sentido, además de recabar la información referida al posible arraigo de los interesados en España, de su situación económica, laboral, familiar, etc..., de cara a poder evitar el rechazo o la expulsión, será preciso preguntar al interesado acerca de los motivos que le llevaron a abandonar su país de origen y, sobre todo, los motivos que le hacen no querer regresar a él, especialmente, cuando estos puedan deberse a un temor relativo a su seguridad, integridad, libertad, etc...

Será importante, asimismo, tener un especial celo en casos de mujeres o posibles menores (aun cuando las pruebas de edad les sitúen en la frontera de la mayoría de edad, dado que en ocasiones la determinación de la edad no se realiza correctamente o no se siguen todos los pasos legalmente establecidos y, en todo caso, el necesario Decreto de fiscalía, es recurrible)¹. Así como en casos que puedan

¹ Art. 48.2 Ley 12/2009: "En los supuestos en los que la minoría de edad no pueda ser establecida con seguridad, se pondrá el hecho en conocimiento inmediato del Ministerio Fiscal, que dispondrá lo necesario para la determinación de la edad del presunto menor, para lo que colaborarán las instituciones sanitarias oportunas que, con carácter prioritario y

urgente, realizarán las pruebas científicas necesarias. La negativa a someterse a tal reconocimiento médico no impedirá que se dicte resolución sobre la solicitud de protección internacional. Determinada la edad, si se tratase de una persona menor de edad, el Ministerio Fiscal lo pondrá a disposición de los servicios competentes de protección de menores."

estar relacionados con explotación sexual o laboral (que podrían estar relacionados con redes de trata), violencia de género u orientación sexual, por ejemplo, en los que lo más probable es que el interesado no haya tenido ninguna información sobre las posibilidades de solicitar Protección Internacional.

Cuando nos encontremos ante un grupo familiar, y siempre que sea posible, es importante entrevistar a todos los

miembros mayores de edad o con un grado de madurez suficiente.

Especialmente cuando se trate de casos en CIE, será importante informarse acerca de la situación médica y psicológica del solicitante, ya que estas circunstancias pueden revelar necesidades de protección, así como sobre los posibles contactos que el interesado pueda haber tenido con organizaciones sociales que pudieran tener información relevante sobre el caso.

Asimismo, el Art. 17.5 de la Directiva 2005/85/CE, del Consejo, de 1 de diciembre, sobre normas mínimas para los procedimientos que deben aplicar los Estados miembros para conceder o retirar la condición de refugiado, los Estados miembros se asegurarán de que "...se informe a los menores no acompañados en una lengua que sea razonable suponer que comprenden, sobre la posibilidad de determinar su edad mediante un reconocimiento médico. Esto incluirá información

sobre el método de reconocimiento y las posibles consecuencias del resultado para el examen de la solicitud de asilo, así como las consecuencias de la negativa por parte del menor no acompañado de someterse al reconocimiento médico". Asimismo, se considera esencial recabar el consentimiento expreso del menor y de su representante legal para la realización de las pruebas requeridas.



2.2. Actuaciones previas a la formalización de la solicitud.

Profundizar y preparar la solicitud: Realizar una búsqueda de información de país de origen (ver apartado 3.1 sobre la prueba) y, en su caso, realizar una entrevista previa.

Una vez que se haya valorado la necesidad de solicitar Protección Internacional y el solicitante haya decidido solicitar dicha protección, deberá llevarse a cabo, siempre que sea posible, un trabajo de profundización y preparación de la solicitud y del propio solicitante. Dicho trabajo consistirá, al menos, en la consulta y recopilación de información de país de origen a través de diferentes fuentes (para ello se puede acudir a los portales de internet www.ecoi.net y www.refworld.org, ver apartado 3.1 sobre la prueba), asimismo puede ser interesante (siempre que sea posible) realizar una entrevista de preparación de la solicitud al interesado.

Dada la movilidad de los solicitantes en territorio español, es importante recordarles que informen siempre de los cambios de teléfono o domicilio al Abogado y a las entidades que trabajan en materia de asilo.

Habrà que diferenciar aquellos casos en los que el mismo Abogado que ha realizado la detección, sea quien vaya a asistir al solicitante en la formalización de la petición de Protección Internacional, de aquellos en los que se realice una segunda designación de letrado de oficio. En la primera de las situaciones, la actuación será una continuación de la labor anterior, mientras que en la segunda, será necesario confirmar los pasos dados por el Abogado anterior, contactando siempre con él, o por aquellas personas que pudieran haber detectado la necesidad de Protección Internacional del solicitante, llevando a cabo aquellos que no se hayan podido realizar, especialmente los referidos en el último párrafo del anterior apartado.

2.3. Intervención del Abogado en el Acto de formalización de la solicitud y momentos subsiguientes.

- *Explicar al solicitante el procedimiento y los trámites subsiguientes, en un lenguaje sencillo, procurando crear condiciones de confianza.*
- *Participar en la entrevista ayudando a encauzar la misma y buscando, a través del solicitante, aclaración de aquellos puntos que puedan resultar confusos.*
- *Realizar observaciones por escrito al respecto de aquellos aspectos que puedan incidir en el normal desarrollo de la entrevista (estado del solicitante, problemas de comunicación, condiciones de la sala, etc...)*

Debe tenerse en cuenta que según la nueva ley de asilo y protección subsidiaria, la asistencia letrada es preceptiva en todas las solicitudes que se tramiten de acuerdo al Art. 21.

Siempre que sea posible, el Abogado debería reunirse previamente con su cliente, al objeto de explicarle el procedimiento y los trámites que van a llevarse a cabo a continuación, así como para complementar el trabajo detallado en los dos puntos anteriores. Es importante utilizar un lenguaje sencillo y que sea comprensible para el solicitante, teniendo en cuenta que estas personas difícilmente van a estar familiarizadas con nuestro lenguaje jurídico y que muchas veces tendremos que actuar asistidos de intérprete.

La formalización de la solicitud, consistente en la realización de una entrevista y la cumplimentación de un formulario, será dirigida y se formalizará siempre con la presencia de un funcionario, bien de la policía o bien de la Oficina de Asilo y Refugio, asimismo cuando sea necesario se hará con la asistencia de intérprete. En el curso de la formalización de la solicitud y en la entrevista la actuación del Abogado no debe ser pasiva, en ningún caso debe limitarse a realizar un control formal del proceso, pudiendo intervenir en la misma entrevista realizando preguntas, bien durante la realización de la entrevista, bien al final de la misma, para aclarar y completar aquellos aspectos que puedan ser necesarios, sobre todo cuando se haya mantenido una entrevista anterior por parte del Abogado con el solicitante.

En las solicitudes que se formalicen en CIE, referidas a personas que pudieran llevar ya tiempo en España, ya sea en la primera solicitud o, con posterioridad, en el reexamen, será importante explicar de forma clara los motivos por los cuales no se ha solicitado Protección Internacional con anterioridad, de forma que no se pueda interpretar que la solicitud se hace exclusivamente para eludir la posible expulsión o devolución.

Asimismo, serán importantes todas aquellas observaciones que el Abogado pueda hacer sobre el curso de la entrevista, en especial cuando haya aspectos que puedan haber incidido en su normal desarrollo y sea conveniente conocer para la resolución del expediente. En particular será importante poner de relieve cualquier problema de comunicación con el solicitante, cuando no se entienda correctamente con el intérprete, o cuando se observe que éste no traduce adecuadamente las manifestaciones del solicitante o las preguntas que se le hacen; también puede ser importante hacer referencia a interrupciones que se produzcan durante la entrevista que puedan haber afectado a su desarrollo; aludir a la situación anímica o de salud del solicitante, cuando se observe que por cuestiones físicas, médicas o psicológicas, no está en condiciones adecuadas para realizar la entrevista.

Estas observaciones se podrán realizar manifestándoselas al funcionario durante la formalización, solicitando que consten en la solicitud o en diligencia aparte, o bien, mediante escrito posterior que se incorporará al expediente inmediatamente, remitiéndolo por Fax a la Oficina de Asilo y Refugio.





2.4. Intervención del Abogado, tras la solicitud y previamente a la 1ª resolución.

- *Contactar con ACNUR y con el Instructor del caso.*
- *Preparar el reexamen. Consultar fuentes de información de país de origen y jurisprudencia (ver apartado 3.1 sobre la prueba).*

Una vez finalizada la solicitud, se abre el plazo de hasta 4 días hábiles para resolver (72 horas en las solicitudes en Puesto Fronterizo, en aplicación del Reglamento anterior, aun vigente).

En ese plazo, es de especial importancia que el Abogado entre en contacto con el Letrado del ACNUR², encargado del expediente, para comentarle sus impresiones sobre el caso y discutirlo con él, así como para recibir orientación sobre aquellos aspectos que puedan no estar claros en la solicitud y que puedan necesitar aclaración, así como para comentarle, cualquier incidencia que no se halla reflejado en el expediente. Este paso puede ser trascendental de cara a poder aportar información o documentación de apoyo que no se haya aportado, tanto dentro del plazo de resolución, como, en su caso, en el paso posterior de presentación del trámite de reexamen.

En el mismo sentido será importante contactar con el Instructor del expediente en la Oficina de Asilo, con el objeto de conocer su opinión sobre el caso y los motivos detallados de la posible resolución, e incluso rebatir dichos argumentos antes de llegar al trámite de reexamen.

Una vez se tengan los distintos elementos de la solicitud (alegaciones, etc...), será imprescindible realizar una segunda consulta de fuentes de información, relativas a información de país de origen, con el objeto de contrastar las alegaciones y apuntalar la credibilidad de las mismas. Es importante también consultar jurisprudencia referida a casos similares que pueda resultar de utilidad para el caso.

² Oficial de Protección

2.5. Formalización del escrito de reexamen.

- *Rebatir los argumentos de la resolución, aclarando los aspectos confusos de la solicitud y detallando el relato.*
- *Profundizar en aquellos puntos que se hayan indicado por el ACNUR y el Instructor del caso.*
- *Recabar e incluir otros datos o pruebas que no se hayan reflejado en la solicitud inicial, explicando los motivos de su tardía aportación.*
- *No puede limitarse a refutar la resolución, ni a realizar una interpretación jurídica de la solicitud inicial y de la resolución ni, por supuesto, a una reiteración de lo expresado inicialmente.*

Cuando la resolución inicial fuera negativa (denegación o inadmisión), el solicitante tiene derecho a presentar una petición de reexamen, que tiene efectos suspensivos y que deberá presentarse en el plazo de 2 días hábiles a partir de la notificación de la resolución al solicitante. Es importante tener en cuenta que, salvo que se vaya a citar al intérprete, la notificación por parte de la administración, se realiza directamente al solicitante, sin que sea precisa la presencia del letrado, por lo que en esos casos, será fundamental que el Abogado mantenga contacto con el solicitante de cara a conocer dicha notificación y poder cumplimentar el resto de trámites.

(En todo caso, debe tenerse en cuenta que, según el Art. 20.1 c) del RD 203/1995, aun vigente, en caso de que el solicitante decida abandonar España, no formalizando la petición de reexamen, deberá expresar dicha decisión por escrito, asistido por letrado y, en su caso, por intérprete)

El reexamen se realiza bajo la dirección del Abogado, sin la presencia de funcionario alguno y con la asistencia de intérprete, si fuera necesario, que deberá ser facilitado por la administración. Se deberán facilitar, por tanto, las dependencias adecuadas para su realización en condiciones de confidencialidad y no existirá límite de tiempo, más allá del referido plazo de 2 días.

En primer lugar, debemos tener en cuenta que este reexamen, no es un recurso, sino un trámite procedimental (así lo venía recogiendo la jurisprudencia

del TS y así se determinó durante la tramitación parlamentaria de la Ley de Asilo), por lo que no contiene las mismas limitaciones establecidas para los recursos administrativos. Siendo posible incorporar en dicho trámite nuevos argumentos, nueva documentación e, incluso, nuevas alegaciones, diferentes de las expresadas en la solicitud (si bien será conveniente explicar las razones de este cambio de alegaciones, así como de la tardía incorporación de otros documentos al expediente).

El escrito de reexamen, por tanto, consistirá en una ampliación de las alegaciones que

detalle y aclare aquellos aspectos que no resultasen claros en la solicitud inicial, haciendo especial hincapié en los hechos y en la información de país de origen que se haya consultado. Para esto será trascendental la información obtenida del ACNUR o de la propia Oficina de Asilo, en relación a los aspectos insuficientes o dudosos de la solicitud inicial. Debe tenerse en cuenta que no puede limitarse a refutar la resolución, ni a realizar una interpretación jurídica de la solicitud inicial y de la resolución ni, por su puesto, a una reiteración de lo expresado inicialmente.

2.6. Recurso Contencioso Administrativo: Cautelarísimas.

Actuar con la máxima celeridad, haciendo especial hincapié en el "periculum in mora", teniendo en cuenta posibles informes médicos, psicológicos o sociales, y en todo caso, el posible informe favorable del ACNUR

Contra la resolución que desestime el reexamen y que agota la vía administrativa, cabrá Recurso Contencioso-Administrativo (RCA). Es importante distinguir entre las dos resoluciones posibles en este procedimiento: Inadmisión a trámite o Denegación, puesto que ésta determinará el fuero judicial y, por tanto, el órgano ante el que habrá que interponer el RCA, así como el tipo de procedimiento a seguir.

En caso de Inadmisión, el RCA, así como las posibles medidas cautelares, habrán de tramitarse ante los Juzgados Centrales de lo Contencioso-Administrativo, siguiendo el Procedimiento Abreviado (regulado en el Capítulo II del Título IV de la LJCA); mientras que en los casos de Denegación, la competencia corresponde a la Audiencia Nacional y el recurso se tramitará como Procedimiento Ordinario (regulado en el Capítulo I del Título IV de la LJCA). En la práctica, la inmensa mayoría de las resoluciones serán denegatorias, por lo que será a esta segunda vía a la que haya que acudir.

El aspecto de mayor trascendencia en estos casos, será la petición de medidas cautelares, que en este caso, y según se determina en el art. 129.2 de la Ley 12/2009, tendrá, *Ope Legis*, la consideración de especial urgencia del Art. 135 de la LJCA³, las conocidas

³ A este respecto, y dado que el Art. 129.2 se refiere a todos los procedimientos de la Ley 12/2009, queda abierta la cuestión interpretativa de sí, en determinados casos, sobre todo cuando no se trate

de los procedimientos del Art. 21 de la Ley 12/2009, si no de denegaciones o inadmisiones en territorio, la defensa puede renunciar de forma expresa a la tramitación por la vía del 135, al considerarla

como cautelarisimas (debemos tener en cuenta que una petición de protección internacional es una petición de protección de derechos fundamentales, y la ejecución de una resolución equivocada, puede conllevar consecuencias especialmente graves).

Como sabemos, la principal particularidad de las medidas cautelares del artículo 135, además de su celeridad, es su tramitación inaudita parte, no obstante, en este aspecto debemos tener en cuenta la reciente modificación introducida por la Ley 37/2011, de 10 de octubre, de medidas de agilización procesal⁴, que si bien no modifica este aspecto, si introduce una peculiaridad para aquellos casos en los que, tratándose de solicitudes de asilo o supuesto de extranjería, la medida afecte a menores de edad. Supuestos en los que se convierte en preceptiva la comunicación de la petición de medidas, al Ministerio Fiscal, que actuará en estos casos dentro del ámbito de la protección de menores que le compete.

Dichas medidas, deben solicitarse mediante otrosí, bien en el escrito de interposición del recurso, bien en la demanda que da inicio al procedimiento judicial. En la petición, se deberá hacer un relato que venga a acreditar en la medida de lo posible, tanto el *periculum in mora*, como el *fumus boni iuris*. Para ello será importante detallar de forma clara los hechos (sin necesidad de adelantar la demanda en los casos que sigan el procedimiento ordinario, no es el momento de realizar una fundamentación

jurídica completa del caso). Asimismo, habrá que detallar aquella información existente en el expediente que pueda apoyar ambos extremos. Especial trascendencia tendrán en este caso los posibles informes discrepantes emitidos por el ACNUR (los Tribunales suelen darles gran relevancia), los posibles informes externos de organizaciones especializadas (ej. casos de trata) o informes médicos, psicológicos y sociales, así como aquella información de país de origen que pueda aportar indicios de verosimilitud a los hechos alegados.

Como es bien sabido, en estos casos, será trascendental la celeridad en las actuaciones del Abogado, dado el riesgo de que se ejecute el rechazo en frontera o la expulsión subsiguiente a la resolución desestimatoria de la solicitud de Protección Internacional, antes incluso de que se puedan haber solicitado las citadas medidas cautelares. Por lo tanto, es recomendable que antes incluso de que sea notificada la resolución, el Abogado pueda haber adelantado el trabajo (a la luz, sobre todo, de las informaciones que haya podido recibir del ACNUR o del funcionario encargado del expediente en la Oficina de Asilo), debiendo asimismo tener en cuenta la inexistencia de juzgados de guardia en el orden contencioso y la posibilidad de utilizar la vía prevista en el Art. 42.5 c) del Reglamento 1/2005 de los aspectos accesorios de las actuaciones judiciales, presentando dichas ante el Juzgado de Instrucción que esté en funciones de guardia.

perjudicial para su cliente, dada la no inminencia del rechazo en frontera o la expulsión.

⁴ Redacción del Artículo 135.2, según Ley 37/2011, de 10 de octubre, de medidas de agilización procesal: "En los supuestos que tengan relación con actuaciones

de la Administración en materia de extranjería, asilo político y condición de refugiado que impliquen retorno y el afectado sea un menor de edad, el órgano jurisdiccional oír al Ministerio Fiscal con carácter previo a dictar el auto al que hace referencia el apartado primero de este artículo."



PROCEDIMIENTO EN TERRITORIO

3.1. Detección de personas con posibles necesidades de Protección Internacional.

- *Recabar información sobre el interesado. Realizar las preguntas adecuadas: ¿Por qué no puedes regresar a tu país de origen? ¿Qué te ocurriría si regresaras a él?*

- *Contactar con otros profesionales, psicólogos, médicos, trabajadores sociales, que hayan tenido relación con el interesado.*

- *Informar al interesado sobre la posibilidad de solicitar Protección Internacional.*

De cara al procedimiento en territorio, la detección de posibles solicitantes de protección internacional por parte del Abogado, será menos habitual, respondiendo más a la casuística. Así, podemos encontrarnos con potenciales solicitantes en asistencias penales, relacionadas con explotación sexual o laboral, o violencia de género (siempre que en estas situaciones se manifieste un temor de cara a un posible regreso al país de origen o a acudir a las propias autoridades de su país de origen), o en situaciones en las que el extranjero, a la hora de realizar determinados trámites para su residencia u otras cuestiones, nos manifieste una imposibilidad de obtener documentación de su país de origen.

Al margen de estas situaciones, la detección podremos realizarla por derivación de otros profesionales, como psicólogos o trabajadores sociales, que en algún momento puedan contactar con nosotros o derivarnos a algún posible cliente.

En cualquier caso siempre será esencial, la correcta información al extranjero sobre la posibilidad de iniciar el procedimiento y el conocimiento de las definiciones de la Ley al respecto de la condición de refugiado y la protección subsidiaria.

3.2. Entrevistas previas a la formalización de la solicitud y preparación de la petición.

- *Profundizar y preparar la solicitud: Realizar una búsqueda de información de país de origen y, en su caso, realizar una entrevista previa.*
- *Entrevistar en profundidad al solicitante.*
- *Contrastar los hechos con la información de País de Origen (ver apartado 3.1 sobre la prueba).*
- *Elaborar un relato de alegaciones manuscritas.*

De forma similar a lo que referíamos en el apartado 1.2, en relación al trabajo previo a la solicitud dentro de los procedimientos del Art. 21, una vez que se haya valorado la necesidad de solicitar Protección Internacional y el interesado haya decidido solicitar dicha protección, deberá llevarse a cabo un trabajo de profundización y preparación de la solicitud y del propio solicitante. Dicho trabajo consistirá, al menos, en la consulta y recopilación de información de país de origen a través de diferentes fuentes (para ello se puede acudir a los portales de internet www.ecoi.net y www.refworld.org) y en la realización de una o varias entrevistas previas, con el objetivo de fijar los hechos, de preparar al solicitante de cara a la entrevista de formalización, de tal forma que sea capaz de explicar en ésta toda su historia y de dotarla del mayor grado de detalle posible. Es importante tener en cuenta el nivel socioeducativo y cultural del solicitante.

En la medida de lo posible, y sobre todo en aquellos casos en los que no se esté muy familiarizado con la situación del país de

origen del solicitante, sería recomendable realizar, al menos, dos entrevistas con el solicitante, previas a la formalización de la solicitud. Una primera como aproximación, para permitir al solicitante volcar toda su historia, dirigiéndola mediante preguntas abiertas y buscando un relato coherente; y una segunda, una vez contrastada la primera entrevista con la información sobre el país de origen, de cara a aclarar las dudas que puedan surgir, así como todos aquellos aspectos que puedan quedar confusos o resultar contradictorios con dicha información.

Como resultado de estas entrevistas será conveniente elaborar un relato con alegaciones escritas, que se deberá aportar al expediente, bien en el momento de formalizar la solicitud o, preferentemente, en los días posteriores, dentro del plazo de diez días disponible para aportar documentación complementaria, pudiendo en el mismo, aclarar también aquellos aspectos que puedan no ser suficientemente claros en la entrevista de formalización.

Asimismo, será de gran importancia comprobar todos los aspectos que afecten a la situación médica y psicológica del solicitante, recabando siempre que sea posible, la información que nos puedan facilitar al respecto otros profesionales que hayan podido estar en contacto

con el solicitante (médicos, psicólogos, trabajadores sociales, profesionales de organizaciones especializadas), puesto que la misma, podrá aportarse a la solicitud como prueba o como complemento de la misma.

3.3. Intervención del Abogado en el Acto de formalización de la solicitud.

- *Explicar al solicitante el procedimiento y los trámites subsiguientes, en un lenguaje sencillo, procurando crear condiciones de confianza.*
- *Participar en la entrevista ayudando a encauzar la misma y buscando, a través del solicitante, aclaración de aquellos puntos que puedan resultar confusos.*
- *Realizar observaciones por escrito al respecto de aquellos aspectos que puedan incidir en el normal desarrollo de la entrevista (estado del solicitante, problemas de comunicación, condiciones de la sala, etc...)*

La formalización de la solicitud, consistente en la realización de una entrevista y la cumplimentación de un formulario, será dirigida y se realizará siempre con la presencia de un funcionario, bien de la policía (fuera de Madrid) o bien de la Oficina de Asilo y Refugio (aunque a diferencia de las solicitudes en frontera, se tratará de auxiliares administrativos en lugar de instructores), asimismo cuando sea necesario se hará con la asistencia de intérprete. En el curso de la formalización de la solicitud y en la entrevista, la actuación del Abogado no debe ser pasiva, en ningún caso debe limitarse a realizar un control formal del proceso, pudiendo intervenir en la misma entrevista realizando preguntas, bien durante la realización de la entrevista, bien al final de la misma, para aclarar y completar aquellos aspectos que puedan ser necesarios, sobre todo cuando se hayan mantenido entrevistas previas por parte del Abogado con el solicitante.

Teniendo en cuenta que gran parte de las solicitudes que se realicen en territorio se referirán a personas que llevan ya más de un mes en España (si bien esta circunstancia no es causa de denegación ni inadmisión en la nueva ley, que elimina la antigua presunción *iuris tantum* de inadmisión), será importante explicar de forma clara los



© ACNUR / C. López

motivos por los cuales no se ha solicitado Protección Internacional con anterioridad, de forma que no se pueda interpretar que la solicitud se hace exclusivamente como vía para eludir la legislación de extranjería, lo que disminuiría la credibilidad de sus alegaciones.

Asimismo, serán importantes todas aquellas observaciones que el Abogado pueda hacer sobre el curso de la entrevista, en especial cuando haya aspectos que puedan haber incidido en su normal desarrollo y sea conveniente conocer para la resolución del expediente. En particular será importante poner de relieve cualquier problema de comunicación con el solicitante, cuando no se entienda correctamente con el intérprete, o cuando se observe que éste no traduce correctamente las manifestaciones del solicitante o las preguntas que se le hacen; también puede ser importante hacer referencia a interrupciones que

se produzcan durante la entrevista que puedan haber afectado a su desarrollo; aludir a la situación anímica o de salud del solicitante, cuando se observe que por cuestiones físicas, médicas o psicológicas, no está en condiciones adecuadas para realizar la entrevista.

Estas observaciones se podrán realizar manifestándoselas al funcionario durante la formalización, solicitando que consten en la solicitud o en diligencia aparte, o bien, mediante escrito posterior que se incorporará al expediente inmediatamente, remitiéndolo por fax a la Oficina de Asilo y Refugio.

3.4. Intervención del Abogado tras la solicitud.

- *Contactar con ACNUR y con el Instructor del caso.*
- *Aportación de información complementaria y ampliación de alegaciones.*
- *Si se estima conveniente, promover la realización de una segunda entrevista, con el Instructor del expediente.*

Una vez formalizada la solicitud, se abre el plazo de un mes para determinar la admisión o inadmisión de la solicitud.

En ese plazo, es de especial importancia que el Abogado entre en contacto con el letrado del ACNUR⁵, encargado del expediente, para comentarle sus impresiones sobre el caso y discutirlo con él, así como para recibir orientación sobre aquellos aspectos que puedan no estar claros en la solicitud y que puedan necesitar de aclaración, así como para comentarle, cualquier incidencia que no se halla reflejado en el expediente. Este paso puede ser trascendental de cara a poder aportar información o documentación de apoyo que no se haya aportado en el momento de la entrevista.

En el mismo sentido será importante contactar con el Instructor del expediente en la Oficina de Asilo, con el objeto de conocer su opinión sobre el caso y los motivos detallados de la posible resolución, e incluso rebatir dichos argumentos antes

de llegar al trámite de reexamen.

En caso de que fuera necesario, se podrá, además de aportar información complementaria, elaborar y aportar un escrito de ampliación de alegaciones, que pueda mejorar la fundamentación del caso e incluso funcionar a modo de reexamen en frontera.

En numerosas ocasiones será conveniente promover la realización de segundas entrevistas, que se formalizarán con el instructor del expediente. Debemos tener en cuenta que las entrevistas iniciales no se realizan ante funcionarios conocedores de la situación del país de origen del solicitante ni especializados sobre particularidades que afectan a su caso (cuestiones étnicas, de edad, del propio procedimiento de protección internacional, etc...) que pueden requerir de entrevistas en mayor profundidad o en unas condiciones y un entorno más favorables al solicitante. Ya hemos dicho que muchas veces van a ser necesarios varios contactos con el solicitante para conseguir que éste se exprese con confianza, y difícilmente esta situación se va a dar dentro del plazo de un mes desde la llegada a España en el que, en principio, se va a realizar la entrevista inicial (aun cuando el transcurso de ese mes no sea causa de denegación ni inadmisión de la solicitud). Asimismo, no podemos olvidar que muchos de los solicitantes se encuentran en procesos de trauma, que requieren tratamiento y que pueden impedirles expresarse de forma adecuada hasta que éste se haya normalizado. La petición deberá hacerse por escrito y de forma motivada.

⁵ Oficial de Protección

3.5. Posible entrevista con el Instructor del caso en la segunda fase del procedimiento. Preparación y participación del Abogado.

- *Consultar el expediente, estudiándolo y contrastándolo con el cliente y con la información de país de origen, verificando asimismo, que esté completo y que no faltan escritos de alegaciones, documentos probatorios o de información de país de origen que se hubieran aportado.*
- *Identificar posibles necesidades de cara a la entrevista (ejs. intérprete femenino en casos de género, que la entrevista se realice en la lengua que mejor domina el solicitante, etc...), solicitándolo a la Oficina de Asilo cuando proceda.*
- *Repetir las acciones referidas en los puntos 2.2 y 2.3, sobre preparación e intervención en la entrevista.*





La Ley 12/2009, prevé la posibilidad de que al solicitante se le realicen nuevas entrevistas después de la inicial de formalización. Estas entrevistas, que pueden tener lugar en cualquier momento de la tramitación de la solicitud, posterior a su admisión a trámite, serán llevadas a cabo por el Instructor del expediente, en la propia Oficina de Asilo.

La presencia y la participación del Abogado en estas entrevistas, será similar a la señalada para las entrevistas iniciales, especialmente a las que tengan lugar en territorio, dada la posibilidad de trabajo y preparación previo que estas conllevan. Por lo que no vamos a extendernos demasiado en este apartado, remitiéndonos a los anteriores de forma genérica.

No obstante, sí resulta necesario hacer referencia a las especialidades que contienen estas entrevistas con el Instructor y que no se pueden soslayar de cara al trabajo del Abogado. En primer lugar debemos tener en cuenta

que se trata de una entrevista que busca profundizar en la solicitud del interesado o detallar y concretar determinados aspectos que puedan resultar confusos para el Instructor, partiendo, por tanto del contenido de la primera entrevista y de la documentación aportada con anterioridad. Por lo tanto, la primera obligación del Abogado de cara a esta entrevista, será conocer el contenido del expediente, estudiándolo y contrastándolo con su cliente, verificando asimismo, que esté completo, no faltando escritos de alegaciones, documentos probatorios o de información de país de origen que se hubieran aportado. El Abogado puede acceder al expediente en la propia Oficina de Asilo o, si se encontrara fuera de Madrid, solicitando copia de su contenido a través de las Oficinas de Extranjeros.

En cuanto al trabajo de preparación de la entrevista, dependerá también del conocimiento del caso que tengamos y de si hemos asistido al solicitante en todos los pasos anteriores del procedimiento. En el



© ACNUR / A. Rodríguez

caso de que sí lo hubiéramos hecho, se tratará de una labor de recuperación del relato, que será más o menos compleja en función del tiempo transcurrido desde la solicitud (en ocasiones el procedimiento puede alargarse hasta más allá de dos años), refrescando y ordenando los hechos en la cabeza de nuestro cliente, y preparándole para una experiencia que no suele ser agradable y que en determinados casos puede resultar traumática. Se tratará por tanto de tranquilizarle y evitar que los nervios o el estrés, le impidan responder adecuadamente a las preguntas que le puedan ser formuladas por el Instructor.

En aquellos supuestos en los que nos encontremos con el solicitante por primera vez, antes de la entrevista con el Instructor, será necesario realizar todo el trabajo relatado en el apartado 2.2, realizando dichas entrevistas con nuestro cliente y llevando a cabo, asimismo, idéntica labor de investigación y recopilación de información de país de origen.

Cuando nuestro cliente o su propia petición presente necesidades específicas⁶ de cara a la entrevista, será importante detectarlo y ponerlo de manifiesto a la Oficina de Asilo. Es importante que en casos de persecución por motivos de género a mujeres solicitemos que tanto el entrevistador como, sobre todo, el intérprete, sean de su mismo sexo; que cuando el solicitante hable diversas lenguas, nos aseguremos de que la entrevista se realice en aquella que el solicitante domine mejor y en la que pueda expresarse correctamente. Será importante también alertar sobre posibles incompatibilidades del solicitante con el intérprete (ej. un solicitante saharauí no debería ser entrevistado con un intérprete marroquí, no debería designarse a un intérprete de una etnia rival a la del solicitante como hutus-tutsis en casos de Ruanda). En caso de que estos aspectos no se tengan en cuenta y aun así se lleve a cabo la entrevista, será también necesario, ponerlo de manifiesto por escrito al término de la misma.

⁶Art. 46-Ley 12/2009. Enumera posibles grupos vulnerables y personas con necesidades específicas.

4

ASPECTOS GENERALES

4.1. La prueba. Información de País de Origen y otros documentos.

- *Examen, revisión y recopilación de la documentación probatoria de que pueda disponer el solicitante.*
- *Búsqueda de Información de País de Origen (COI) a través de portales especializados, como www.ecoi.net y www.refworld.org, y a través de organismos concretos (Amnistía Internacional, ACNUR, Human Rights Watch, Freedom House, US Department, ILGA, etc...).*
- *Búsquedas selectivas a través de los buscadores habituales y búsqueda de prensa.*
- *Informes médicos, sociales o psicológicos relativos al solicitante.*

Al hablar de la prueba, debemos tener en cuenta, en primer lugar, que nos encontramos con un procedimiento radicalmente distinto a cualquier otro procedimiento administrativo donde la teoría de la prueba está mucho más desarrollada, siendo bastante frecuente la exigencia de prueba fehaciente y donde además, su presentación y su acreditación es casi obligada. Situación ésta, que no se da en el derecho de Asilo y Protección Internacional.

Dada la propia naturaleza de los hechos que se han de valorar, en muchos casos, será imposible disponer de pruebas directas, ya sean documentales, periciales o de otro tipo, debiendo acudir, a lo sumo, a pruebas indiciarias. Nos vamos a encontrar con solicitantes que alegan persecución por parte de sus autoridades, por lo que difícilmente dispondrán de documentación acreditativa de dicha persecución expedida por dichas autoridades y, de disponer de ella, en ningún caso ésta podrá ser

comprobada ante ellas, dado el riesgo que ello podría entrañar; en otros casos los solicitantes procederán de estados desestructurados, sin capacidad para expedir los documentos habituales en nuestra sociedad; en otras muchas los solicitantes habrán llegado hasta nuestro país atravesando un continente entero, en condiciones penosas y sin ningún medio para traer consigo dicha documentación probatoria.

En esta situación, la documentación que nos aporten los solicitantes (en el caso de que dispongan de alguna) no será muchas veces original, en ningún caso será habitual y, por supuesto, no nos resultará familiar, por lo que nos será especialmente difícil valorar su autenticidad y validez, más allá de un examen a la luz de la pura lógica, no debiendo dar por buenos aquellos documentos que tengan un contenido imposible (bien por que contradigan frontalmente la información que nos facilita el solicitante, bien por que se expresen en un lenguaje o con un contenido impropio de la organización que lo expide o por que no sea lógico que el solicitante disponga de dicho documento), debiendo aclarar éste con el solicitante.

Visto lo anterior, la principal fuente de prueba, será la información sobre el país de origen (COI, por sus siglas en inglés), a la que ya hemos hecho referencia más arriba. Debemos tener en cuenta que la propia definición de refugiado, y la nueva de la protección subsidiaria, nos hablan de la existencia de un "temor fundado", y siendo el temor un aspecto subjetivo difícilmente acreditable (salvo en algunas ocasiones a través de informes psiquiátricos o psicológicos), será lo fundado del mismo,

la existencia de un sustento válido, lo que deberemos acreditar, y éste se basará en cómo afectan las circunstancias concretas de su país de origen al solicitante y en cómo encajan las alegaciones de éste en ese contexto, de forma que permitan apuntalar la credibilidad de su relato y la razonabilidad del temor expresado.

Dentro de la información de país de origen, podremos encontrar tanto información general (hay organismos, tanto estatales como privados, que elaboran informes anuales sobre la situación general de los derechos humanos en los diferentes países), como referida a aspectos más concretos, como la situación religiosa, la situación de la mujer, de los homosexuales o conflictos concretos más o menos localizados. Tanto una como otra nos dan una información muy valiosa de cara a fundamentar el caso y pueden servir como elemento probatorio, hasta el punto de que en numerosas ocasiones, serán la única documentación probatoria de la que dispongamos.

A la hora de acceder a estas fuentes, en la actualidad el medio más eficaz es la búsqueda a través de internet, para lo cual, además de búsquedas selectivas utilizando los buscadores habituales, podremos acudir tanto a las páginas de los propios organismos que editan dicha información (Amnistía Internacional, Human Rights Watch, Freedom House, US Department, ILGA, etc...) como a los portales especializados a los que ya hemos hecho referencia www.ecoi.net y el de ACNUR www.refworld.org, que ofrecen un sistema de búsqueda por países, fechas y organismos emisores, bastante práctico y eficaz.

En ocasiones también podremos encontrar documentación en prensa, tanto española como de agencias o del propio país de origen, sobre los hechos concretos (en ocasiones incluso con referencias expresas al solicitante) o sobre el contexto al que se refiere la solicitud. A día de hoy casi cualquier medio informativo está presente a través de internet y es posible encontrar información a través de búsquedas selectivas.

Como ya se ha dicho, además de la documentación que pueda aportar el solicitante o la información de país de origen, en ocasiones, será posible aportar otro tipo de pruebas relativas al propio solicitante, consistente en informes médicos, sociales o psicológicos.

Dichos informes, además de servir para argumentar una posible situación de vulnerabilidad y una posterior autorización de residencia por razones humanitarias (arts. 37 b) y 46.3 de la Ley 12/2009), pueden servir para acreditar secuelas físicas o psíquicas de hechos ocurridos en el pasado, torturas, malos tratos, mutilación genital, etc..., o para aportar indicios sobre situaciones como la trata.

© ACNUR / Alixandra Fazzina



4.2. La fundamentación jurídica.

- *Búsqueda y recopilación de jurisprudencia del Tribunal Supremo, así como de precedentes judiciales en la Audiencia Nacional y, en su caso, los Juzgados Centrales de lo Contencioso.*
- *Consulta de fuentes interpretativas del Derecho Internacional ("soft law"), conclusiones del Comité Ejecutivo del ACNUR, Guías, Llamamientos y Manuales del ACNUR*
- *Jurisprudencia Internacional, especialmente del Tribunal Europeo de Derechos Humanos y del Tribunal de Justicia de la Unión Europea.*

Al igual que nos ocurría al referirnos a la prueba, al adentrarnos en la cuestión de la fundamentación jurídica, debemos partir de la especialidad que el Derecho de Asilo y Protección Internacional, representa dentro del Derecho Administrativo español, empezando por considerar que no se trata de un derecho estrictamente interno y cuyas fuentes se encuentran exclusivamente en nuestro ordenamiento, si no que se trata de un conjunto de instrumentos de Derecho Internacional Público, principalmente la Convención de Ginebra de 1951 sobre el Estatuto de los Refugiados, incorporados al derecho nacional. Por lo tanto, aunque siga siendo especialmente importante, no bastará con acudir a las fuentes habituales, esto es, la legislación interna y la jurisprudencia del Tribunal Supremo (así como, sobre todo en materia de inadmisión, excluida desde 2003 del control judicial del Tribunal Supremo, los precedentes doctrinales en la Audiencia Nacional).

Por lo tanto, a la hora de completar la fundamentación jurídica, deberemos acudir, por un lado, a las distintas fuentes interpretativas de la Convención de Ginebra de 1951 y, por otro, a la Jurisprudencia de Tribunales Internacionales (como puede ser el Tribunal Europeo de Derechos Humanos o el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, e incluso, en ocasiones, podremos acudir a sentencias de tribunales superiores de otros estados) o al derecho comparado.

Al hablar de fuentes interpretativas, nos estamos refiriendo a una serie de documentos jurídicos habituales en el Derecho Internacional Público, conocidos como "soft law", que si bien no tienen efecto vinculante u obligatorio, actúan como guía y sirven de marco para la aplicación del derecho. Dentro de estas fuentes interpretativas nos encontraremos con diferentes documentos jurídicos, producidos por ACNUR que vienen a

interpretar y concretar la evolución y el contenido de la Protección Internacional. Estos documentos pueden tener distintos formatos: las Conclusiones del Comité Ejecutivo, las Guías interpretativas sobre aspectos concretos de la protección y de la Convención, las Consideraciones y Guías sobre determinados países, por las Posiciones o Llamamientos hechos a los Estados parte, en relación a situaciones o países concretos o, por último, el propio "Manual del ACNUR de procedimientos y criterios para determinar la condición de refugiado". Estos documentos, fácilmente accesibles (y la mayoría disponibles en castellano), que se pueden encontrar a través de las páginas web ya mencionadas, especialmente www.refworld.org o en las propias web del ACNUR en Español e Inglés, www.unhcr.org, www.acnur.org y www.acnur.es, nos van a ofrecer, además de una visión más global y detallada del significado de la Convención de Ginebra de 1951, una fuente directa para nuestra fundamentación jurídica en las distintas etapas del procedimiento, ya sea en vía administrativa o judicial.

La segunda parte de esta fundamentación, se va a referir a la jurisprudencia internacional⁷, dictada principalmente por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos o el Tribunal de Justicia de la Unión Europea:

El primero de ellos, tiene una amplia jurisprudencia que, si bien no atañe directamente a la aplicación de la Convención de Ginebra de 1951, sí afecta

a materias de Protección Internacional, al controlar la aplicación del Convenio Europeo de Derechos Humanos, del que España es parte, y que, sobre todo cuando entra a revisar los artículos 3 (Prohibición de la tortura), 4 (Prohibición de la Esclavitud), 5 (Derecho a la Libertad y Seguridad) y 8 (Derecho a la Unidad Familiar), puede ser de especial trascendencia y utilidad, como herramienta para la defensa de los solicitantes de Protección Internacional.

En cuanto al Tribunal de Justicia de la Unión Europea, éste tiene jurisdicción sobre toda la legislación de la Unión y, por tanto, controla la aplicación de las distintas Directivas de Asilo (de reconocimiento y de procedimientos, básicamente), pudiendo, además, extender su jurisdicción al propio derecho interno de los Estados. Podremos encontrar sentencias interpretativas, surgidas de las cuestiones prejudiciales planteadas por los tribunales y juzgados nacionales, o directas de aplicación, a través de recursos presentados por los particulares o los propios estados.

Además, y aunque tenga menos peso a la hora de fundamentar una decisión puede ser importante acudir a otra jurisprudencia internacional (la Corte Interamericana de Justicia, los Tribunales Supremos de otros estados miembros de la Unión Europea), que pueda servir como ejemplo de práctica y de interpretación tanto de la Convención de Ginebra como de otras normas jurídicas, como son las Directivas Europeas en materia de Protección Internacional.

⁷ Es necesario recordar que el preámbulo de la Ley 12/2009, hace referencia expresa a dicha jurisprudencia como motivación y fuente de la Ley: "Esta opción ha de permitir tanto satisfacer adecuadamente las necesidades derivadas de la incorporación del amplio elenco de actos normativos de la Unión Europea, como reflejar de modo adecuado las nuevas interpretaciones y criterios surgidos en la doctrina internacional y en la jurisprudencia de órganos supranacionales como el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas o el

Tribunal Europeo de Derechos Humanos, con el objeto de mejorar las garantías de las personas solicitantes y beneficiarias de protección internacional."

Referencia que se reitera al hacer mención en su artículo 5, a los derechos reconocidos con el asilo o la protección subsidiaria, como los reconocidos por la normativa de la Unión Europea y los Convenios Internacionales firmados por España.

5 RECURSO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

5.1. La Demanda.

- *Siempre que sea posible, contactar con el solicitante y llevar a cabo una entrevista en profundidad con él.*
- *Contrastar debidamente la información obtenida del solicitante con el expediente administrativo.*
- *Analizar el contenido y los hechos reflejados en el expediente, en especial las posibles entrevistas y escritos de alegaciones, y el informe de la Instrucción, con el objeto de rebatirlo.*
- *Repasar los posibles defectos formales del procedimiento administrativo.*

La mayor parte de las especialidades que puede contener la Demanda en relación a una solicitud de Protección Internacional, ya han sido tratadas a lo largo de los puntos anteriores, debiendo remitirnos especialmente a los apartados relativos a la fundamentación jurídica y a la prueba que, además, vamos a ampliar de forma más específica para el procedimiento judicial en el apartado siguiente. No obstante, sí es conveniente hacer hincapié en la importancia de la forma en que seamos capaces de reflejar los hechos y en la forma que tenemos para acercarnos a ellos y conocerlos.

En primer lugar, es evidente que, al tratarse el Recurso Contencioso Administrativo de un procedimiento revisor, debemos acudir a los hechos reflejados en el expediente administrativo, especialmente los fijados en las distintas entrevistas que se hayan podido llevar a cabo y en los posibles escritos de alegaciones o informes de apoyo que pudieran constar en el expediente. En menor medida habrá que acudir también a los reseñados por el informe de la instrucción (no debemos olvidar nunca que este informe tiene un contenido esencialmente valorativo, por lo que, teniendo en cuenta que lo normal es que recurramos resoluciones desestimatorias, el contenido del mismo no será muy favorable a los intereses de nuestro cliente).

Al margen del contenido del expediente administrativo, siempre que sea posible, será necesario completarlo con el contacto con el solicitante. Procediendo para tal fin, de la misma forma detallada en el apartado 2.2, siguiendo los pasos previstos para la preparación de la petición de Protección Internacional, esto es, consulta y recopilación de información de país de origen a través de diferentes fuentes y realización de una o varias entrevistas previas, con el objetivo de fijar los hechos y dotar a la Demanda del mayor grado de detalle posible. En estas entrevistas, será fundamental aclarar aquellos aspectos que puedan resultar confusos o contradictorios en el expediente administrativo y, de forma muy especial, aquellos aspectos cuestionados por el informe de la instrucción.

En esta revisión del expediente administrativo, también será de especial trascendencia la existencia de posibles defectos formales en el procedimiento administrativo, como pueden ser la ausencia de las comunicaciones al ACNUR o los defectos en relación a la Asistencia

Letrada o el derecho a intérprete (aspectos sobre los que ya existe abundante jurisprudencia del Tribunal Supremo), o aquellos que pueden darse a la luz de los cambios introducidos por la Ley 12/2009 y las Directivas Europeas, como puede ser la ausencia de entrevista en el procedimiento o las condiciones en que esta se haya prestado (especialmente cuando se trate de menores o de los grupos vulnerables recogidos en el Art. 46 de la Ley 12/2009)

Si bien es cierto que en numerosas ocasiones nos vamos a encontrar con dificultades para contactar con el solicitante y para comunicarnos con él (aunque esto último no debería ser un obstáculo, dado el derecho a intérprete que se le reconoce al demandante en los casos de justicia gratuita), y que no dispondremos a priori de más elementos que los existentes en el expediente, siempre podremos completar los hechos con la referencia a la situación del país de origen, que será el contexto en el que se inserten las alegaciones del solicitante.

5.2. La petición de prueba.

- *Recopilar y aportar la prueba documental de que se disponga (ver apartado 3.1)*
- *Petición de Informes a organismos especializados o Centros de Documentación, sobre la situación general del país de origen o sobre la situación de colectivos concretos.*
- *Petición de informes al ACNUR, sobre cuestiones doctrinales o sobre aspectos sustantivos de la solicitud.*

La prueba en el procedimiento contencioso administrativo, como es conocido, se puede plantear por dos vías, aportando la documental de que se disponga junto al escrito de la demanda (art. 56.3 LJCA) de la que se solicitará su admisión como prueba, y mediante la solicitud del recibimiento del pleito a prueba por medio de otrosí en el escrito de demanda o, en su caso, en las alegaciones complementarias.

En relación a la prueba documental a aportar, ya hemos hecho una amplia descripción del tipo de pruebas posibles (al margen de la que directamente disponga el solicitante) y de la forma de buscarla y recopilarla, por lo que no es necesario extenderse mucho más sobre este aspecto. Si acaso recordar que, en aquellos casos que hubiéramos seguido desde fases anteriores, siempre será conveniente realizar una nueva búsqueda de información (tanto sobre el país de origen, como referida a la situación médica o psicológica del interesado) puesto que pueden haberse producido nuevos hechos que confirmen o doten de credibilidad el temor de persecución alegado, o bien haber aparecido información relativa al pasado que no estuviera disponible en fases anteriores.

Al margen de la prueba ya referida, siempre será conveniente solicitar la práctica de otras pruebas, especialmente, la solicitud de informes a distintos organismos o centros de documentación sobre la situación del país de origen, bien sea de forma general o sobre la situación de determinados colectivos o sobre hechos concretos. Estos informes cobran especial importancia cuando la prueba aportada por la parte pueda no ser concluyente o pueda ser cuestionada desde el punto de vista de la objetividad, dado que los

mismos no serán valorados generalmente como informes de parte.

Asimismo, siempre se puede solicitar prueba al propio ACNUR, aunque es importante tener en cuenta que el ACNUR no dispone de un centro de documentación y, por tanto, no responderá a meras peticiones de información general sobre el país de origen, remitiendo, para esos casos, a las fuentes ya conocidas. Sí responderá, de forma detallada y pormenorizada, a peticiones de prueba que versen sobre cuestiones doctrinales o sobre aspectos sustantivos de la solicitud (ej.: consideración de la persecución a las mujeres como grupo en riesgo en un país concreto, valoración del ACNUR de la inclusión en la Convención de Ginebra de la persecución a periodistas en determinado contexto, o de otro colectivo, valoración de la alternativa de huida interna, etc...). A este respecto, sería una buena práctica contactar previamente con ACNUR, para ver la posibilidad de emisión de dicho informe y su posible sentido.

© ACNUR / C. López



6 APÉNDICE

6.1. Direcciones Web de interés.

• Portales de búsqueda de información legal y de país de origen:

www.refworld.org: Página gestionada por el ACNUR que contiene una recopilación bastante exhaustiva y permanentemente actualizada de informes sobre derechos humanos, práctica jurídica y jurisprudencia, organizada de forma temática y por países, tanto procedente de organismos internacionales, gubernamentales (US Department, UK Home Office, Canadian Refugee Board, etc), como no gubernamentales (Human Rights Watch, Amnistía Internacional o la Organización Mundial contra la tortura, entre otras).

www.ecoi.net: Página similar a la anterior, gestionada por ECRE, el Consejo Europeo para los Refugiados y Exiliados.

• Organizaciones de Derechos Humanos:

www.es.amnesty.org y www.amnesty.org: Páginas en español e inglés de Amnistía Internacional.

www.hrw.org: Página de la organización Human Rights Watch, que emite informes anuales y por países relativos a la situación general de los derechos humanos

www.freedomhouse.org: La organización Freedom House, elabora informes similares a los anteriores, de forma anual y por países.

www.ilga.org: La Asociación Internacional de Gays y Lesbianas, elabora informes relativos a la situación de dichos colectivos en diferentes países.

www.rsf.org: Reporteros Sin Fronteras elabora informes relativos a la libertad de prensa y de los periodistas en diferentes países.

• Páginas con información sobre países, específicamente, sobre aspectos étnicos y lingüísticos.

www.ethnologue.org/country_index.asp y www.ikuska.org

6.2. Direcciones de referencia en España:

- **Delegación del ACNUR en España**

Avda del General Perón 32, 2º Izda. 28020 – Madrid.
Tlfnos: 91 555 85 94 / 91 556 36 49; Fax: 91 555 18 45
www.acnur.es

- **ICAM Servicio de Orientación a Extranjeros (SOJE)**

C/ Serrano 9 (Madrid)
Tlfno: 900 814 815

- **Oficina de Asilo y Refugio. Ministerio del Interior.**

C/ Pradillo 40. 28002 – Madrid.
Tlfnos: 91 537 21 32; Fax: 91 537 21 41

- **Organizaciones especializadas en Asilo y Protección Internacional:**

CEAR (Comisión Española de Ayuda al Refugiado)
Avda del General Perón 32, 2º Dcha. 28020 – Madrid.
Tlfno: 91 598 05 35; Fax: 91 597 23 61 www.cear.es

ACCEM
Pza. Santa María Soledad Torres Acosta, 2. 3ª planta 28004 - Madrid.
Tlfnos: 91 532 74 78 / 91 532 74 79; Fax: 91 532 20 59 www.accem.es

CRUZ ROJA
c/ Muguet 7, 28044.
Tlfno: 91 532 55 55 www.cruzroja.es

6.3. Fuentes de Jurisprudencia Internacional:

- **Tribunal Europeo de Derechos Humanos**

(en inglés)

Información sobre procedimientos:

<http://www.echr.coe.int/ECHR/EN/Header/Basic+Texts/Other+texts/Rules+of+Court/>

Base de datos jurisprudencial:

<http://cmiskp.echr.coe.int/tkp197/search.asp?skin=hudoc-en>

(en francés)

Información sobre procedimientos:

<http://www.echr.coe.int/ECHR/FR/Header/Basic+Texts/Other+texts/Rules+of+Court/>

Base de datos jurisprudencial:

<http://cmiskp.echr.coe.int/tkp197/search.asp?skin=hudoc-fr>

- **Tribunal de Justicia de la Unión Europea**

<http://curia.europa.eu/jurisp/cgi-bin/form.pl?lang=es>

Un refugiado es una persona 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 ...".

Convención de Ginebra de 1951 sobre el Estatuto de los Refugiados

1 PRÓLOGO

El Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados y el Ilustre Colegio de Abogados de Madrid, compartiendo su común preocupación en la defensa de los derechos humanos en general y muy especialmente de los refugiados y los solicitantes de protección internacional en España, dentro del espíritu de colaboración mutua seguido a lo largo de los últimos años, tienen la satisfacción de publicar la presente Guía.

La Guía de Actuación en la Asistencia Jurídica a Solicitantes de Protección Internacional se elabora como parte de una iniciativa emprendida por la Delegación del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados en España, en colaboración con el Ilustre Colegio de Abogados de Madrid, transcurridos casi dos años de vigencia de la Ley 12/2009, de 30 de octubre, reguladora del derecho de asilo y de la protección subsidiaria, con el objetivo de contribuir a la calidad de la asistencia jurídica prestada a los solicitantes de protección internacional en España y facilitar, en la medida de lo posible, la detección y el acceso al procedimiento de los potenciales refugiados y beneficiarios de la protección subsidiaria.

Si una correcta asistencia jurídica ha sido siempre una necesidad insoslayable para el sistema español de asilo, los cambios en la normativa de protección internacional introducidos por la entrada en vigor de las Directivas europeas en la materia y la Ley 12/2009, dotando de una especial trascendencia a la entrevista inicial y modificando el régimen de garantías para algunos supuestos, especialmente, las solicitudes en puestos fronterizos y Centros de Internamiento, han situado el papel del abogado en una posición de especial relevancia y trascendencia para garantizar en buen funcionamiento del sistema de protección internacional español.

Con esta Guía, se pretende orientar a los abogados en una materia, la Protección Internacional, tremendamente específica y con unas particularidades, tanto procedimentales como doctrinales, que si bien no la excluyen de su ámbito de garantías, sí pueden diferir en muchos aspectos de los cauces comunes del derecho administrativo español, tanto en la vía gubernativa como en la jurisdiccional. Por este motivo y sin pretensión de ser exhaustiva, la Guía busca introducir al profesional en aquellos aspectos derivados de la doctrina internacional del derecho de refugiados y derechos humanos, especialmente en aspectos como las peculiaridades de la prueba, la remisión a la jurisprudencia de los distintos tribunales internacionales o la relevancia de la valoración de los aspectos culturales o psico-sociales de los solicitantes de protección internacional.

Esta nueva situación y esta doble perspectiva llevan al ACNUR, con el apoyo del Colegio, a plantearse la iniciativa de elaborar una Guía que, sin buscar ser un manual ni sustituir en modo alguno la experiencia y la formación obtenida por cada uno de los abogados que entran a participar en el procedimiento de protección internacional, pueda servir de apoyo y orientación a todos aquellos letrados que, en el curso de su ejercicio profesional, ya sea en sus propios despachos o a través de una designación del turno de oficio, vayan a asistir a una persona que solicita protección internacional en virtud de la ley 12/2009 y de la Convención de Ginebra de 1951 sobre el Estatuto de los Refugiados.

Antonio Hernández Gil

Decano del Ilustre Colegio de Abogados de Madrid

Maricela Daniel

Representante de ACNUR en España

2 PROCEDIMIENTO DE CIE Y FRONTERA. Art. 21 Ley 12/2009.

2.1. Detección de personas con posibles necesidades de Protección Internacional.

- *Recabar información sobre el interesado. Realizar las preguntas adecuadas: ¿Por qué no puedes regresar a tu país de origen? ¿Qué te ocurriría si regresaras a él?.*
- *Tener una especial cautela y atención en casos de mujeres o posibles menores.*
- *Contactar con otros profesionales, psicólogos, médicos, trabajadores sociales, que hayan tenido relación con el interesado.*
- *Informar al interesado sobre la posibilidad de solicitar Protección Internacional.*

La detección de los posibles solicitantes de Protección Internacional en estos casos, será posible por parte de los Letrados que realicen la Asistencia en el rechazo en frontera o en los distintos trámites de expulsión e internamiento. En este sentido, además de recabar la información referida al posible arraigo de los interesados en España, de su situación económica, laboral, familiar, etc..., de cara a poder evitar el rechazo o la expulsión, será preciso preguntar al interesado acerca de los motivos que le llevaron a abandonar su país de origen y, sobre todo, los motivos que le hacen no querer regresar a él, especialmente, cuando estos puedan deberse a un temor relativo a su seguridad, integridad, libertad, etc...

Será importante, asimismo, tener un especial celo en casos de mujeres o posibles menores (aun cuando las pruebas de edad les sitúen en la frontera de la mayoría de edad, dado que en ocasiones la determinación de la edad no se realiza correctamente o no se siguen todos los pasos legalmente establecidos y, en todo caso, el necesario Decreto de fiscalía, es recurrible)¹. Así como en casos que puedan

¹ Art. 48.2 Ley 12/2009: "En los supuestos en los que la minoría de edad no pueda ser establecida con seguridad, se pondrá el hecho en conocimiento inmediato del Ministerio Fiscal, que dispondrá lo necesario para la determinación de la edad del presunto menor, para lo que colaborarán las instituciones sanitarias oportunas que, con carácter prioritario y

urgente, realizarán las pruebas científicas necesarias. La negativa a someterse a tal reconocimiento médico no impedirá que se dicte resolución sobre la solicitud de protección internacional. Determinada la edad, si se tratase de una persona menor de edad, el Ministerio Fiscal lo pondrá a disposición de los servicios competentes de protección de menores."

estar relacionados con explotación sexual o laboral (que podrían estar relacionados con redes de trata), violencia de género u orientación sexual, por ejemplo, en los que lo más probable es que el interesado no haya tenido ninguna información sobre las posibilidades de solicitar Protección Internacional.

Cuando nos encontremos ante un grupo familiar, y siempre que sea posible, es importante entrevistar a todos los

miembros mayores de edad o con un grado de madurez suficiente.

Especialmente cuando se trate de casos en CIE, será importante informarse acerca de la situación médica y psicológica del solicitante, ya que estas circunstancias pueden revelar necesidades de protección, así como sobre los posibles contactos que el interesado pueda haber tenido con organizaciones sociales que pudieran tener información relevante sobre el caso.

Asimismo, el Art. 17.5 de la Directiva 2005/85/CE, del Consejo, de 1 de diciembre, sobre normas mínimas para los procedimientos que deben aplicar los Estados miembros para conceder o retirar la condición de refugiado, los Estados miembros se asegurarán de que "...se informe a los menores no acompañados en una lengua que sea razonable suponer que comprenden, sobre la posibilidad de determinar su edad mediante un reconocimiento médico. Esto incluirá información

sobre el método de reconocimiento y las posibles consecuencias del resultado para el examen de la solicitud de asilo, así como las consecuencias de la negativa por parte del menor no acompañado de someterse al reconocimiento médico". Asimismo, se considera esencial recabar el consentimiento expreso del menor y de su representante legal para la realización de las pruebas requeridas.



2.2. Actuaciones previas a la formalización de la solicitud.

Profundizar y preparar la solicitud: Realizar una búsqueda de información de país de origen (ver apartado 3.1 sobre la prueba) y, en su caso, realizar una entrevista previa.

Una vez que se haya valorado la necesidad de solicitar Protección Internacional y el solicitante haya decidido solicitar dicha protección, deberá llevarse a cabo, siempre que sea posible, un trabajo de profundización y preparación de la solicitud y del propio solicitante. Dicho trabajo consistirá, al menos, en la consulta y recopilación de información de país de origen a través de diferentes fuentes (para ello se puede acudir a los portales de internet www.ecoi.net y www.refworld.org, ver apartado 3.1 sobre la prueba), asimismo puede ser interesante (siempre que sea posible) realizar una entrevista de preparación de la solicitud al interesado.

Dada la movilidad de los solicitantes en territorio español, es importante recordarles que informen siempre de los cambios de teléfono o domicilio al Abogado y a las entidades que trabajan en materia de asilo.

Habrà que diferenciar aquellos casos en los que el mismo Abogado que ha realizado la detección, sea quien vaya a asistir al solicitante en la formalización de la petición de Protección Internacional, de aquellos en los que se realice una segunda designación de letrado de oficio. En la primera de las situaciones, la actuación será una continuación de la labor anterior, mientras que en la segunda, será necesario confirmar los pasos dados por el Abogado anterior, contactando siempre con él, o por aquellas personas que pudieran haber detectado la necesidad de Protección Internacional del solicitante, llevando a cabo aquellos que no se hayan podido realizar, especialmente los referidos en el último párrafo del anterior apartado.

2.3. Intervención del Abogado en el Acto de formalización de la solicitud y momentos subsiguientes.

- *Explicar al solicitante el procedimiento y los trámites subsiguientes, en un lenguaje sencillo, procurando crear condiciones de confianza.*
- *Participar en la entrevista ayudando a encauzar la misma y buscando, a través del solicitante, aclaración de aquellos puntos que puedan resultar confusos.*
- *Realizar observaciones por escrito al respecto de aquellos aspectos que puedan incidir en el normal desarrollo de la entrevista (estado del solicitante, problemas de comunicación, condiciones de la sala, etc...)*

Debe tenerse en cuenta que según la nueva ley de asilo y protección subsidiaria, la asistencia letrada es preceptiva en todas las solicitudes que se tramiten de acuerdo al Art. 21.

Siempre que sea posible, el Abogado debería reunirse previamente con su cliente, al objeto de explicarle el procedimiento y los trámites que van a llevarse a cabo a continuación, así como para complementar el trabajo detallado en los dos puntos anteriores. Es importante utilizar un lenguaje sencillo y que sea comprensible para el solicitante, teniendo en cuenta que estas personas difícilmente van a estar familiarizadas con nuestro lenguaje jurídico y que muchas veces tendremos que actuar asistidos de intérprete.

La formalización de la solicitud, consistente en la realización de una entrevista y la cumplimentación de un formulario, será dirigida y se formalizará siempre con la presencia de un funcionario, bien de la policía o bien de la Oficina de Asilo y Refugio, asimismo cuando sea necesario se hará con la asistencia de intérprete. En el curso de la formalización de la solicitud y en la entrevista la actuación del Abogado no debe ser pasiva, en ningún caso debe limitarse a realizar un control formal del proceso, pudiendo intervenir en la misma entrevista realizando preguntas, bien durante la realización de la entrevista, bien al final de la misma, para aclarar y completar aquellos aspectos que puedan ser necesarios, sobre todo cuando se haya mantenido una entrevista anterior por parte del Abogado con el solicitante.

En las solicitudes que se formalicen en CIE, referidas a personas que pudieran llevar ya tiempo en España, ya sea en la primera solicitud o, con posterioridad, en el reexamen, será importante explicar de forma clara los motivos por los cuales no se ha solicitado Protección Internacional con anterioridad, de forma que no se pueda interpretar que la solicitud se hace exclusivamente para eludir la posible expulsión o devolución.

Asimismo, serán importantes todas aquellas observaciones que el Abogado pueda hacer sobre el curso de la entrevista, en especial cuando haya aspectos que puedan haber incidido en su normal desarrollo y sea conveniente conocer para la resolución del expediente. En particular será importante poner de relieve cualquier problema de comunicación con el solicitante, cuando no se entienda correctamente con el intérprete, o cuando se observe que éste no traduce adecuadamente las manifestaciones del solicitante o las preguntas que se le hacen; también puede ser importante hacer referencia a interrupciones que se produzcan durante la entrevista que puedan haber afectado a su desarrollo; aludir a la situación anímica o de salud del solicitante, cuando se observe que por cuestiones físicas, médicas o psicológicas, no está en condiciones adecuadas para realizar la entrevista.

Estas observaciones se podrán realizar manifestándoselas al funcionario durante la formalización, solicitando que consten en la solicitud o en diligencia aparte, o bien, mediante escrito posterior que se incorporará al expediente inmediatamente, remitiéndolo por Fax a la Oficina de Asilo y Refugio.





2.4. Intervención del Abogado, tras la solicitud y previamente a la 1ª resolución.

- *Contactar con ACNUR y con el Instructor del caso.*
- *Preparar el reexamen. Consultar fuentes de información de país de origen y jurisprudencia (ver apartado 3.1 sobre la prueba).*

Una vez finalizada la solicitud, se abre el plazo de hasta 4 días hábiles para resolver (72 horas en las solicitudes en Puesto Fronterizo, en aplicación del Reglamento anterior, aun vigente).

En ese plazo, es de especial importancia que el Abogado entre en contacto con el Letrado del ACNUR², encargado del expediente, para comentarle sus impresiones sobre el caso y discutirlo con él, así como para recibir orientación sobre aquellos aspectos que puedan no estar claros en la solicitud y que puedan necesitar aclaración, así como para comentarle, cualquier incidencia que no se halla reflejado en el expediente. Este paso puede ser trascendental de cara a poder aportar información o documentación de apoyo que no se haya aportado, tanto dentro del plazo de resolución, como, en su caso, en el paso posterior de presentación del trámite de reexamen.

En el mismo sentido será importante contactar con el Instructor del expediente en la Oficina de Asilo, con el objeto de conocer su opinión sobre el caso y los motivos detallados de la posible resolución, e incluso rebatir dichos argumentos antes de llegar al trámite de reexamen.

Una vez se tengan los distintos elementos de la solicitud (alegaciones, etc...), será imprescindible realizar una segunda consulta de fuentes de información, relativas a información de país de origen, con el objeto de contrastar las alegaciones y apuntalar la credibilidad de las mismas. Es importante también consultar jurisprudencia referida a casos similares que pueda resultar de utilidad para el caso.

² Oficial de Protección

2.5. Formalización del escrito de reexamen.

- *Rebatir los argumentos de la resolución, aclarando los aspectos confusos de la solicitud y detallando el relato.*
- *Profundizar en aquellos puntos que se hayan indicado por el ACNUR y el Instructor del caso.*
- *Recabar e incluir otros datos o pruebas que no se hayan reflejado en la solicitud inicial, explicando los motivos de su tardía aportación.*
- *No puede limitarse a refutar la resolución, ni a realizar una interpretación jurídica de la solicitud inicial y de la resolución ni, por supuesto, a una reiteración de lo expresado inicialmente.*

Cuando la resolución inicial fuera negativa (denegación o inadmisión), el solicitante tiene derecho a presentar una petición de reexamen, que tiene efectos suspensivos y que deberá presentarse en el plazo de 2 días hábiles a partir de la notificación de la resolución al solicitante. Es importante tener en cuenta que, salvo que se vaya a citar al intérprete, la notificación por parte de la administración, se realiza directamente al solicitante, sin que sea precisa la presencia del letrado, por lo que en esos casos, será fundamental que el Abogado mantenga contacto con el solicitante de cara a conocer dicha notificación y poder cumplimentar el resto de trámites.

(En todo caso, debe tenerse en cuenta que, según el Art. 20.1 c) del RD 203/1995, aun vigente, en caso de que el solicitante decida abandonar España, no formalizando la petición de reexamen, deberá expresar dicha decisión por escrito, asistido por letrado y, en su caso, por intérprete)

El reexamen se realiza bajo la dirección del Abogado, sin la presencia de funcionario alguno y con la asistencia de intérprete, si fuera necesario, que deberá ser facilitado por la administración. Se deberán facilitar, por tanto, las dependencias adecuadas para su realización en condiciones de confidencialidad y no existirá límite de tiempo, más allá del referido plazo de 2 días.

En primer lugar, debemos tener en cuenta que este reexamen, no es un recurso, sino un trámite procedimental (así lo venía recogiendo la jurisprudencia

del TS y así se determinó durante la tramitación parlamentaria de la Ley de Asilo), por lo que no contiene las mismas limitaciones establecidas para los recursos administrativos. Siendo posible incorporar en dicho trámite nuevos argumentos, nueva documentación e, incluso, nuevas alegaciones, diferentes de las expresadas en la solicitud (si bien será conveniente explicar las razones de este cambio de alegaciones, así como de la tardía incorporación de otros documentos al expediente).

El escrito de reexamen, por tanto, consistirá en una ampliación de las alegaciones que

detalle y aclare aquellos aspectos que no resultasen claros en la solicitud inicial, haciendo especial hincapié en los hechos y en la información de país de origen que se haya consultado. Para esto será trascendental la información obtenida del ACNUR o de la propia Oficina de Asilo, en relación a los aspectos insuficientes o dudosos de la solicitud inicial. Debe tenerse en cuenta que no puede limitarse a refutar la resolución, ni a realizar una interpretación jurídica de la solicitud inicial y de la resolución ni, por su puesto, a una reiteración de lo expresado inicialmente.

2.6. Recurso Contencioso Administrativo: Cautelarísimas.

Actuar con la máxima celeridad, haciendo especial hincapié en el "periculum in mora", teniendo en cuenta posibles informes médicos, psicológicos o sociales, y en todo caso, el posible informe favorable del ACNUR

Contra la resolución que desestime el reexamen y que agota la vía administrativa, cabrá Recurso Contencioso-Administrativo (RCA). Es importante distinguir entre las dos resoluciones posibles en este procedimiento: Inadmisión a trámite o Denegación, puesto que ésta determinará el fuero judicial y, por tanto, el órgano ante el que habrá que interponer el RCA, así como el tipo de procedimiento a seguir.

En caso de Inadmisión, el RCA, así como las posibles medidas cautelares, habrán de tramitarse ante los Juzgados Centrales de lo Contencioso-Administrativo, siguiendo el Procedimiento Abreviado (regulado en el Capítulo II del Título IV de la LJCA); mientras que en los casos de Denegación, la competencia corresponde a la Audiencia Nacional y el recurso se tramitará como Procedimiento Ordinario (regulado en el Capítulo I del Título IV de la LJCA). En la práctica, la inmensa mayoría de las resoluciones serán denegatorias, por lo que será a esta segunda vía a la que haya que acudir.

El aspecto de mayor trascendencia en estos casos, será la petición de medidas cautelares, que en este caso, y según se determina en el art. 129.2 de la Ley 12/2009, tendrá, *Ope Legis*, la consideración de especial urgencia del Art. 135 de la LJCA³, las conocidas

³ A este respecto, y dado que el Art. 129.2 se refiere a todos los procedimientos de la Ley 12/2009, queda abierta la cuestión interpretativa de sí, en determinados casos, sobre todo cuando no se trate

de los procedimientos del Art. 21 de la Ley 12/2009, si no de denegaciones o inadmisiones en territorio, la defensa puede renunciar de forma expresa a la tramitación por la vía del 135, al considerarla

como cautelarisimas (debemos tener en cuenta que una petición de protección internacional es una petición de protección de derechos fundamentales, y la ejecución de una resolución equivocada, puede conllevar consecuencias especialmente graves).

Como sabemos, la principal particularidad de las medidas cautelares del artículo 135, además de su celeridad, es su tramitación inaudita parte, no obstante, en este aspecto debemos tener en cuenta la reciente modificación introducida por la Ley 37/2011, de 10 de octubre, de medidas de agilización procesal⁴, que si bien no modifica este aspecto, si introduce una peculiaridad para aquellos casos en los que, tratándose de solicitudes de asilo o supuesto de extranjería, la medida afecte a menores de edad. Supuestos en los que se convierte en preceptiva la comunicación de la petición de medidas, al Ministerio Fiscal, que actuará en estos casos dentro del ámbito de la protección de menores que le compete.

Dichas medidas, deben solicitarse mediante otrosí, bien en el escrito de interposición del recurso, bien en la demanda que da inicio al procedimiento judicial. En la petición, se deberá hacer un relato que venga a acreditar en la medida de lo posible, tanto el *periculum in mora*, como el *fumus boni iuris*. Para ello será importante detallar de forma clara los hechos (sin necesidad de adelantar la demanda en los casos que sigan el procedimiento ordinario, no es el momento de realizar una fundamentación

jurídica completa del caso). Asimismo, habrá que detallar aquella información existente en el expediente que pueda apoyar ambos extremos. Especial trascendencia tendrán en este caso los posibles informes discrepantes emitidos por el ACNUR (los Tribunales suelen darles gran relevancia), los posibles informes externos de organizaciones especializadas (ej. casos de trata) o informes médicos, psicológicos y sociales, así como aquella información de país de origen que pueda aportar indicios de verosimilitud a los hechos alegados.

Como es bien sabido, en estos casos, será trascendental la celeridad en las actuaciones del Abogado, dado el riesgo de que se ejecute el rechazo en frontera o la expulsión subsiguiente a la resolución desestimatoria de la solicitud de Protección Internacional, antes incluso de que se puedan haber solicitado las citadas medidas cautelares. Por lo tanto, es recomendable que antes incluso de que sea notificada la resolución, el Abogado pueda haber adelantado el trabajo (a la luz, sobre todo, de las informaciones que haya podido recibir del ACNUR o del funcionario encargado del expediente en la Oficina de Asilo), debiendo asimismo tener en cuenta la inexistencia de juzgados de guardia en el orden contencioso y la posibilidad de utilizar la vía prevista en el Art. 42.5 c) del Reglamento 1/2005 de los aspectos accesorios de las actuaciones judiciales, presentando dichas ante el Juzgado de Instrucción que esté en funciones de guardia.

perjudicial para su cliente, dada la no inminencia del rechazo en frontera o la expulsión.

⁴ Redacción del Artículo 135.2, según Ley 37/2011, de 10 de octubre, de medidas de agilización procesal: "En los supuestos que tengan relación con actuaciones

de la Administración en materia de extranjería, asilo político y condición de refugiado que impliquen retorno y el afectado sea un menor de edad, el órgano jurisdiccional oír al Ministerio Fiscal con carácter previo a dictar el auto al que hace referencia el apartado primero de este artículo."



PROCEDIMIENTO EN TERRITORIO

3.1. Detección de personas con posibles necesidades de Protección Internacional.

- *Recabar información sobre el interesado. Realizar las preguntas adecuadas: ¿Por qué no puedes regresar a tu país de origen? ¿Qué te ocurriría si regresaras a él?*

- *Contactar con otros profesionales, psicólogos, médicos, trabajadores sociales, que hayan tenido relación con el interesado.*

- *Informar al interesado sobre la posibilidad de solicitar Protección Internacional.*

De cara al procedimiento en territorio, la detección de posibles solicitantes de protección internacional por parte del Abogado, será menos habitual, respondiendo más a la casuística. Así, podemos encontrarnos con potenciales solicitantes en asistencias penales, relacionadas con explotación sexual o laboral, o violencia de género (siempre que en estas situaciones se manifieste un temor de cara a un posible regreso al país de origen o a acudir a las propias autoridades de su país de origen), o en situaciones en las que el extranjero, a la hora de realizar determinados trámites para su residencia u otras cuestiones, nos manifieste una imposibilidad de obtener documentación de su país de origen.

Al margen de estas situaciones, la detección podremos realizarla por derivación de otros profesionales, como psicólogos o trabajadores sociales, que en algún momento puedan contactar con nosotros o derivarnos a algún posible cliente.

En cualquier caso siempre será esencial, la correcta información al extranjero sobre la posibilidad de iniciar el procedimiento y el conocimiento de las definiciones de la Ley al respecto de la condición de refugiado y la protección subsidiaria.

3.2. Entrevistas previas a la formalización de la solicitud y preparación de la petición.

- *Profundizar y preparar la solicitud: Realizar una búsqueda de información de país de origen y, en su caso, realizar una entrevista previa.*
- *Entrevistar en profundidad al solicitante.*
- *Contrastar los hechos con la información de País de Origen (ver apartado 3.1 sobre la prueba).*
- *Elaborar un relato de alegaciones manuscritas.*

De forma similar a lo que referíamos en el apartado 1.2, en relación al trabajo previo a la solicitud dentro de los procedimientos del Art. 21, una vez que se haya valorado la necesidad de solicitar Protección Internacional y el interesado haya decidido solicitar dicha protección, deberá llevarse a cabo un trabajo de profundización y preparación de la solicitud y del propio solicitante. Dicho trabajo consistirá, al menos, en la consulta y recopilación de información de país de origen a través de diferentes fuentes (para ello se puede acudir a los portales de internet www.ecoi.net y www.refworld.org) y en la realización de una o varias entrevistas previas, con el objetivo de fijar los hechos, de preparar al solicitante de cara a la entrevista de formalización, de tal forma que sea capaz de explicar en ésta toda su historia y de dotarla del mayor grado de detalle posible. Es importante tener en cuenta el nivel socioeducativo y cultural del solicitante.

En la medida de lo posible, y sobre todo en aquellos casos en los que no se esté muy familiarizado con la situación del país de

origen del solicitante, sería recomendable realizar, al menos, dos entrevistas con el solicitante, previas a la formalización de la solicitud. Una primera como aproximación, para permitir al solicitante volcar toda su historia, dirigiéndola mediante preguntas abiertas y buscando un relato coherente; y una segunda, una vez contrastada la primera entrevista con la información sobre el país de origen, de cara a aclarar las dudas que puedan surgir, así como todos aquellos aspectos que puedan quedar confusos o resultar contradictorios con dicha información.

Como resultado de estas entrevistas será conveniente elaborar un relato con alegaciones escritas, que se deberá aportar al expediente, bien en el momento de formalizar la solicitud o, preferentemente, en los días posteriores, dentro del plazo de diez días disponible para aportar documentación complementaria, pudiendo en el mismo, aclarar también aquellos aspectos que puedan no ser suficientemente claros en la entrevista de formalización.

Asimismo, será de gran importancia comprobar todos los aspectos que afecten a la situación médica y psicológica del solicitante, recabando siempre que sea posible, la información que nos puedan facilitar al respecto otros profesionales que hayan podido estar en contacto

con el solicitante (médicos, psicólogos, trabajadores sociales, profesionales de organizaciones especializadas), puesto que la misma, podrá aportarse a la solicitud como prueba o como complemento de la misma.

3.3. Intervención del Abogado en el Acto de formalización de la solicitud.

- *Explicar al solicitante el procedimiento y los trámites subsiguientes, en un lenguaje sencillo, procurando crear condiciones de confianza.*
- *Participar en la entrevista ayudando a encauzar la misma y buscando, a través del solicitante, aclaración de aquellos puntos que puedan resultar confusos.*
- *Realizar observaciones por escrito al respecto de aquellos aspectos que puedan incidir en el normal desarrollo de la entrevista (estado del solicitante, problemas de comunicación, condiciones de la sala, etc...)*

La formalización de la solicitud, consistente en la realización de una entrevista y la cumplimentación de un formulario, será dirigida y se realizará siempre con la presencia de un funcionario, bien de la policía (fuera de Madrid) o bien de la Oficina de Asilo y Refugio (aunque a diferencia de las solicitudes en frontera, se tratará de auxiliares administrativos en lugar de instructores), asimismo cuando sea necesario se hará con la asistencia de intérprete. En el curso de la formalización de la solicitud y en la entrevista, la actuación del Abogado no debe ser pasiva, en ningún caso debe limitarse a realizar un control formal del proceso, pudiendo intervenir en la misma entrevista realizando preguntas, bien durante la realización de la entrevista, bien al final de la misma, para aclarar y completar aquellos aspectos que puedan ser necesarios, sobre todo cuando se hayan mantenido entrevistas previas por parte del Abogado con el solicitante.

Teniendo en cuenta que gran parte de las solicitudes que se realicen en territorio se referirán a personas que llevan ya más de un mes en España (si bien esta circunstancia no es causa de denegación ni inadmisión en la nueva ley, que elimina la antigua presunción *iuris tantum* de inadmisión), será importante explicar de forma clara los



© ACNUR / C. López

motivos por los cuales no se ha solicitado Protección Internacional con anterioridad, de forma que no se pueda interpretar que la solicitud se hace exclusivamente como vía para eludir la legislación de extranjería, lo que disminuiría la credibilidad de sus alegaciones.

Asimismo, serán importantes todas aquellas observaciones que el Abogado pueda hacer sobre el curso de la entrevista, en especial cuando haya aspectos que puedan haber incidido en su normal desarrollo y sea conveniente conocer para la resolución del expediente. En particular será importante poner de relieve cualquier problema de comunicación con el solicitante, cuando no se entienda correctamente con el intérprete, o cuando se observe que éste no traduce correctamente las manifestaciones del solicitante o las preguntas que se le hacen; también puede ser importante hacer referencia a interrupciones que

se produzcan durante la entrevista que puedan haber afectado a su desarrollo; aludir a la situación anímica o de salud del solicitante, cuando se observe que por cuestiones físicas, médicas o psicológicas, no está en condiciones adecuadas para realizar la entrevista.

Estas observaciones se podrán realizar manifestándose al funcionario durante la formalización, solicitando que consten en la solicitud o en diligencia aparte, o bien, mediante escrito posterior que se incorporará al expediente inmediatamente, remitiéndolo por fax a la Oficina de Asilo y Refugio.

3.4. Intervención del Abogado tras la solicitud.

- *Contactar con ACNUR y con el Instructor del caso.*
- *Aportación de información complementaria y ampliación de alegaciones.*
- *Si se estima conveniente, promover la realización de una segunda entrevista, con el Instructor del expediente.*

Una vez formalizada la solicitud, se abre el plazo de un mes para determinar la admisión o inadmisión de la solicitud.

En ese plazo, es de especial importancia que el Abogado entre en contacto con el letrado del ACNUR⁵, encargado del expediente, para comentarle sus impresiones sobre el caso y discutirlo con él, así como para recibir orientación sobre aquellos aspectos que puedan no estar claros en la solicitud y que puedan necesitar de aclaración, así como para comentarle, cualquier incidencia que no se halla reflejado en el expediente. Este paso puede ser trascendental de cara a poder aportar información o documentación de apoyo que no se haya aportado en el momento de la entrevista.

En el mismo sentido será importante contactar con el Instructor del expediente en la Oficina de Asilo, con el objeto de conocer su opinión sobre el caso y los motivos detallados de la posible resolución, e incluso rebatir dichos argumentos antes

de llegar al trámite de reexamen.

En caso de que fuera necesario, se podrá, además de aportar información complementaria, elaborar y aportar un escrito de ampliación de alegaciones, que pueda mejorar la fundamentación del caso e incluso funcionar a modo de reexamen en frontera.

En numerosas ocasiones será conveniente promover la realización de segundas entrevistas, que se formalizarán con el instructor del expediente. Debemos tener en cuenta que las entrevistas iniciales no se realizan ante funcionarios conocedores de la situación del país de origen del solicitante ni especializados sobre particularidades que afectan a su caso (cuestiones étnicas, de edad, del propio procedimiento de protección internacional, etc...) que pueden requerir de entrevistas en mayor profundidad o en unas condiciones y un entorno más favorables al solicitante. Ya hemos dicho que muchas veces van a ser necesarios varios contactos con el solicitante para conseguir que éste se exprese con confianza, y difícilmente esta situación se va a dar dentro del plazo de un mes desde la llegada a España en el que, en principio, se va a realizar la entrevista inicial (aun cuando el transcurso de ese mes no sea causa de denegación ni inadmisión de la solicitud). Asimismo, no podemos olvidar que muchos de los solicitantes se encuentran en procesos de trauma, que requieren tratamiento y que pueden impedirles expresarse de forma adecuada hasta que éste se haya normalizado. La petición deberá hacerse por escrito y de forma motivada.

⁵ Oficial de Protección

3.5. Posible entrevista con el Instructor del caso en la segunda fase del procedimiento. Preparación y participación del Abogado.

- *Consultar el expediente, estudiándolo y contrastándolo con el cliente y con la información de país de origen, verificando asimismo, que esté completo y que no faltan escritos de alegaciones, documentos probatorios o de información de país de origen que se hubieran aportado.*
- *Identificar posibles necesidades de cara a la entrevista (ejs. intérprete femenino en casos de género, que la entrevista se realice en la lengua que mejor domina el solicitante, etc...), solicitándolo a la Oficina de Asilo cuando proceda.*
- *Repetir las acciones referidas en los puntos 2.2 y 2.3, sobre preparación e intervención en la entrevista.*





La Ley 12/2009, prevé la posibilidad de que al solicitante se le realicen nuevas entrevistas después de la inicial de formalización. Estas entrevistas, que pueden tener lugar en cualquier momento de la tramitación de la solicitud, posterior a su admisión a trámite, serán llevadas a cabo por el Instructor del expediente, en la propia Oficina de Asilo.

La presencia y la participación del Abogado en estas entrevistas, será similar a la señalada para las entrevistas iniciales, especialmente a las que tengan lugar en territorio, dada la posibilidad de trabajo y preparación previo que estas conllevan. Por lo que no vamos a extendernos demasiado en este apartado, remitiéndonos a los anteriores de forma genérica.

No obstante, sí resulta necesario hacer referencia a las especialidades que contienen estas entrevistas con el Instructor y que no se pueden soslayar de cara al trabajo del Abogado. En primer lugar debemos tener en cuenta

que se trata de una entrevista que busca profundizar en la solicitud del interesado o detallar y concretar determinados aspectos que puedan resultar confusos para el Instructor, partiendo, por tanto del contenido de la primera entrevista y de la documentación aportada con anterioridad. Por lo tanto, la primera obligación del Abogado de cara a esta entrevista, será conocer el contenido del expediente, estudiándolo y contrastándolo con su cliente, verificando asimismo, que esté completo, no faltando escritos de alegaciones, documentos probatorios o de información de país de origen que se hubieran aportado. El Abogado puede acceder al expediente en la propia Oficina de Asilo o, si se encontrara fuera de Madrid, solicitando copia de su contenido a través de las Oficinas de Extranjeros.

En cuanto al trabajo de preparación de la entrevista, dependerá también del conocimiento del caso que tengamos y de si hemos asistido al solicitante en todos los pasos anteriores del procedimiento. En el



© ACNUR / A. Rodríguez

caso de que sí lo hubiéramos hecho, se tratará de una labor de recuperación del relato, que será más o menos compleja en función del tiempo transcurrido desde la solicitud (en ocasiones el procedimiento puede alargarse hasta más allá de dos años), refrescando y ordenando los hechos en la cabeza de nuestro cliente, y preparándole para una experiencia que no suele ser agradable y que en determinados casos puede resultar traumática. Se tratará por tanto de tranquilizarle y evitar que los nervios o el estrés, le impidan responder adecuadamente a las preguntas que le puedan ser formuladas por el Instructor.

En aquellos supuestos en los que nos encontremos con el solicitante por primera vez, antes de la entrevista con el Instructor, será necesario realizar todo el trabajo relatado en el apartado 2.2, realizando dichas entrevistas con nuestro cliente y llevando a cabo, asimismo, idéntica labor de investigación y recopilación de información de país de origen.

Cuando nuestro cliente o su propia petición presente necesidades específicas⁶ de cara a la entrevista, será importante detectarlo y ponerlo de manifiesto a la Oficina de Asilo. Es importante que en casos de persecución por motivos de género a mujeres solicitemos que tanto el entrevistador como, sobre todo, el intérprete, sean de su mismo sexo; que cuando el solicitante hable diversas lenguas, nos aseguremos de que la entrevista se realice en aquella que el solicitante domine mejor y en la que pueda expresarse correctamente. Será importante también alertar sobre posibles incompatibilidades del solicitante con el intérprete (ej. un solicitante saharauí no debería ser entrevistado con un intérprete marroquí, no debería designarse a un intérprete de una etnia rival a la del solicitante como hutus-tutsis en casos de Ruanda). En caso de que estos aspectos no se tengan en cuenta y aun así se lleve a cabo la entrevista, será también necesario, ponerlo de manifiesto por escrito al término de la misma.

⁶Art. 46-Ley 12/2009. Enumera posibles grupos vulnerables y personas con necesidades específicas.

4

ASPECTOS GENERALES

4.1. La prueba. Información de País de Origen y otros documentos.

- *Examen, revisión y recopilación de la documentación probatoria de que pueda disponer el solicitante.*
- *Búsqueda de Información de País de Origen (COI) a través de portales especializados, como www.ecoi.net y www.refworld.org, y a través de organismos concretos (Amnistía Internacional, ACNUR, Human Rights Watch, Freedom House, US Department, ILGA, etc...).*
- *Búsquedas selectivas a través de los buscadores habituales y búsqueda de prensa.*
- *Informes médicos, sociales o psicológicos relativos al solicitante.*

Al hablar de la prueba, debemos tener en cuenta, en primer lugar, que nos encontramos con un procedimiento radicalmente distinto a cualquier otro procedimiento administrativo donde la teoría de la prueba está mucho más desarrollada, siendo bastante frecuente la exigencia de prueba fehaciente y donde además, su presentación y su acreditación es casi obligada. Situación ésta, que no se da en el derecho de Asilo y Protección Internacional.

Dada la propia naturaleza de los hechos que se han de valorar, en muchos casos, será imposible disponer de pruebas directas, ya sean documentales, periciales o de otro tipo, debiendo acudir, a lo sumo, a pruebas indiciarias. Nos vamos a encontrar con solicitantes que alegan persecución por parte de sus autoridades, por lo que difícilmente dispondrán de documentación acreditativa de dicha persecución expedida por dichas autoridades y, de disponer de ella, en ningún caso ésta podrá ser

comprobada ante ellas, dado el riesgo que ello podría entrañar; en otros casos los solicitantes procederán de estados desestructurados, sin capacidad para expedir los documentos habituales en nuestra sociedad; en otras muchas los solicitantes habrán llegado hasta nuestro país atravesando un continente entero, en condiciones penosas y sin ningún medio para traer consigo dicha documentación probatoria.

En esta situación, la documentación que nos aporten los solicitantes (en el caso de que dispongan de alguna) no será muchas veces original, en ningún caso será habitual y, por supuesto, no nos resultará familiar, por lo que nos será especialmente difícil valorar su autenticidad y validez, más allá de un examen a la luz de la pura lógica, no debiendo dar por buenos aquellos documentos que tengan un contenido imposible (bien por que contradigan frontalmente la información que nos facilita el solicitante, bien por que se expresen en un lenguaje o con un contenido impropio de la organización que lo expide o por que no sea lógico que el solicitante disponga de dicho documento), debiendo aclarar éste con el solicitante.

Visto lo anterior, la principal fuente de prueba, será la información sobre el país de origen (COI, por sus siglas en inglés), a la que ya hemos hecho referencia más arriba. Debemos tener en cuenta que la propia definición de refugiado, y la nueva de la protección subsidiaria, nos hablan de la existencia de un "temor fundado", y siendo el temor un aspecto subjetivo difícilmente acreditable (salvo en algunas ocasiones a través de informes psiquiátricos o psicológicos), será lo fundado del mismo,

la existencia de un sustento válido, lo que deberemos acreditar, y éste se basará en cómo afectan las circunstancias concretas de su país de origen al solicitante y en cómo encajan las alegaciones de éste en ese contexto, de forma que permitan apuntalar la credibilidad de su relato y la razonabilidad del temor expresado.

Dentro de la información de país de origen, podremos encontrar tanto información general (hay organismos, tanto estatales como privados, que elaboran informes anuales sobre la situación general de los derechos humanos en los diferentes países), como referida a aspectos más concretos, como la situación religiosa, la situación de la mujer, de los homosexuales o conflictos concretos más o menos localizados. Tanto una como otra nos dan una información muy valiosa de cara a fundamentar el caso y pueden servir como elemento probatorio, hasta el punto de que en numerosas ocasiones, serán la única documentación probatoria de la que dispongamos.

A la hora de acceder a estas fuentes, en la actualidad el medio más eficaz es la búsqueda a través de internet, para lo cual, además de búsquedas selectivas utilizando los buscadores habituales, podremos acudir tanto a las páginas de los propios organismos que editan dicha información (Amnistía Internacional, Human Rights Watch, Freedom House, US Department, ILGA, etc...) como a los portales especializados a los que ya hemos hecho referencia www.ecoi.net y el de ACNUR www.refworld.org, que ofrecen un sistema de búsqueda por países, fechas y organismos emisores, bastante práctico y eficaz.

En ocasiones también podremos encontrar documentación en prensa, tanto española como de agencias o del propio país de origen, sobre los hechos concretos (en ocasiones incluso con referencias expresas al solicitante) o sobre el contexto al que se refiere la solicitud. A día de hoy casi cualquier medio informativo está presente a través de internet y es posible encontrar información a través de búsquedas selectivas.

Como ya se ha dicho, además de la documentación que pueda aportar el solicitante o la información de país de origen, en ocasiones, será posible aportar otro tipo de pruebas relativas al propio solicitante, consistente en informes médicos, sociales o psicológicos.

Dichos informes, además de servir para argumentar una posible situación de vulnerabilidad y una posterior autorización de residencia por razones humanitarias (arts. 37 b) y 46.3 de la Ley 12/2009), pueden servir para acreditar secuelas físicas o psíquicas de hechos ocurridos en el pasado, torturas, malos tratos, mutilación genital, etc..., o para aportar indicios sobre situaciones como la trata.

© ACNUR / Alixandra Fazzina



4.2. La fundamentación jurídica.

- *Búsqueda y recopilación de jurisprudencia del Tribunal Supremo, así como de precedentes judiciales en la Audiencia Nacional y, en su caso, los Juzgados Centrales de lo Contencioso.*
- *Consulta de fuentes interpretativas del Derecho Internacional ("soft law"), conclusiones del Comité Ejecutivo del ACNUR, Guías, Llamamientos y Manuales del ACNUR*
- *Jurisprudencia Internacional, especialmente del Tribunal Europeo de Derechos Humanos y del Tribunal de Justicia de la Unión Europea.*

Al igual que nos ocurría al referirnos a la prueba, al adentrarnos en la cuestión de la fundamentación jurídica, debemos partir de la especialidad que el Derecho de Asilo y Protección Internacional, representa dentro del Derecho Administrativo español, empezando por considerar que no se trata de un derecho estrictamente interno y cuyas fuentes se encuentran exclusivamente en nuestro ordenamiento, si no que se trata de un conjunto de instrumentos de Derecho Internacional Público, principalmente la Convención de Ginebra de 1951 sobre el Estatuto de los Refugiados, incorporados al derecho nacional. Por lo tanto, aunque siga siendo especialmente importante, no bastará con acudir a las fuentes habituales, esto es, la legislación interna y la jurisprudencia del Tribunal Supremo (así como, sobre todo en materia de inadmisión, excluida desde 2003 del control judicial del Tribunal Supremo, los precedentes doctrinales en la Audiencia Nacional).

Por lo tanto, a la hora de completar la fundamentación jurídica, deberemos acudir, por un lado, a las distintas fuentes interpretativas de la Convención de Ginebra de 1951 y, por otro, a la Jurisprudencia de Tribunales Internacionales (como puede ser el Tribunal Europeo de Derechos Humanos o el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, e incluso, en ocasiones, podremos acudir a sentencias de tribunales superiores de otros estados) o al derecho comparado.

Al hablar de fuentes interpretativas, nos estamos refiriendo a una serie de documentos jurídicos habituales en el Derecho Internacional Público, conocidos como "soft law", que si bien no tienen efecto vinculante u obligatorio, actúan como guía y sirven de marco para la aplicación del derecho. Dentro de estas fuentes interpretativas nos encontraremos con diferentes documentos jurídicos, producidos por ACNUR que vienen a

interpretar y concretar la evolución y el contenido de la Protección Internacional. Estos documentos pueden tener distintos formatos: las Conclusiones del Comité Ejecutivo, las Guías interpretativas sobre aspectos concretos de la protección y de la Convención, las Consideraciones y Guías sobre determinados países, por las Posiciones o Llamamientos hechos a los Estados parte, en relación a situaciones o países concretos o, por último, el propio "Manual del ACNUR de procedimientos y criterios para determinar la condición de refugiado". Estos documentos, fácilmente accesibles (y la mayoría disponibles en castellano), que se pueden encontrar a través de las páginas web ya mencionadas, especialmente www.refworld.org o en las propias web del ACNUR en Español e Inglés, www.unhcr.org, www.acnur.org y www.acnur.es, nos van a ofrecer, además de una visión más global y detallada del significado de la Convención de Ginebra de 1951, una fuente directa para nuestra fundamentación jurídica en las distintas etapas del procedimiento, ya sea en vía administrativa o judicial.

La segunda parte de esta fundamentación, se va a referir a la jurisprudencia internacional⁷, dictada principalmente por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos o el Tribunal de Justicia de la Unión Europea:

El primero de ellos, tiene una amplia jurisprudencia que, si bien no atañe directamente a la aplicación de la Convención de Ginebra de 1951, sí afecta

a materias de Protección Internacional, al controlar la aplicación del Convenio Europeo de Derechos Humanos, del que España es parte, y que, sobre todo cuando entra a revisar los artículos 3 (Prohibición de la tortura), 4 (Prohibición de la Esclavitud), 5 (Derecho a la Libertad y Seguridad) y 8 (Derecho a la Unidad Familiar), puede ser de especial trascendencia y utilidad, como herramienta para la defensa de los solicitantes de Protección Internacional.

En cuanto al Tribunal de Justicia de la Unión Europea, éste tiene jurisdicción sobre toda la legislación de la Unión y, por tanto, controla la aplicación de las distintas Directivas de Asilo (de reconocimiento y de procedimientos, básicamente), pudiendo, además, extender su jurisdicción al propio derecho interno de los Estados. Podremos encontrar sentencias interpretativas, surgidas de las cuestiones prejudiciales planteadas por los tribunales y juzgados nacionales, o directas de aplicación, a través de recursos presentados por los particulares o los propios estados.

Además, y aunque tenga menos peso a la hora de fundamentar una decisión puede ser importante acudir a otra jurisprudencia internacional (la Corte Interamericana de Justicia, los Tribunales Supremos de otros estados miembros de la Unión Europea), que pueda servir como ejemplo de práctica y de interpretación tanto de la Convención de Ginebra como de otras normas jurídicas, como son las Directivas Europeas en materia de Protección Internacional.

⁷ Es necesario recordar que el preámbulo de la Ley 12/2009, hace referencia expresa a dicha jurisprudencia como motivación y fuente de la Ley: "Esta opción ha de permitir tanto satisfacer adecuadamente las necesidades derivadas de la incorporación del amplio elenco de actos normativos de la Unión Europea, como reflejar de modo adecuado las nuevas interpretaciones y criterios surgidos en la doctrina internacional y en la jurisprudencia de órganos supranacionales como el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas o el

Tribunal Europeo de Derechos Humanos, con el objeto de mejorar las garantías de las personas solicitantes y beneficiarias de protección internacional."

Referencia que se reitera al hacer mención en su artículo 5, a los derechos reconocidos con el asilo o la protección subsidiaria, como los reconocidos por la normativa de la Unión Europea y los Convenios Internacionales firmados por España.

5 RECURSO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

5.1. La Demanda.

- *Siempre que sea posible, contactar con el solicitante y llevar a cabo una entrevista en profundidad con él.*
- *Contrastar debidamente la información obtenida del solicitante con el expediente administrativo.*
- *Analizar el contenido y los hechos reflejados en el expediente, en especial las posibles entrevistas y escritos de alegaciones, y el informe de la Instrucción, con el objeto de rebatirlo.*
- *Repasar los posibles defectos formales del procedimiento administrativo.*

La mayor parte de las especialidades que puede contener la Demanda en relación a una solicitud de Protección Internacional, ya han sido tratadas a lo largo de los puntos anteriores, debiendo remitirnos especialmente a los apartados relativos a la fundamentación jurídica y a la prueba que, además, vamos a ampliar de forma más específica para el procedimiento judicial en el apartado siguiente. No obstante, sí es conveniente hacer hincapié en la importancia de la forma en que seamos capaces de reflejar los hechos y en la forma que tenemos para acercarnos a ellos y conocerlos.

En primer lugar, es evidente que, al tratarse el Recurso Contencioso Administrativo de un procedimiento revisor, debemos acudir a los hechos reflejados en el expediente administrativo, especialmente los fijados en las distintas entrevistas que se hayan podido llevar a cabo y en los posibles escritos de alegaciones o informes de apoyo que pudieran constar en el expediente. En menor medida habrá que acudir también a los reseñados por el informe de la instrucción (no debemos olvidar nunca que este informe tiene un contenido esencialmente valorativo, por lo que, teniendo en cuenta que lo normal es que recurramos resoluciones desestimatorias, el contenido del mismo no será muy favorable a los intereses de nuestro cliente).

Al margen del contenido del expediente administrativo, siempre que sea posible, será necesario completarlo con el contacto con el solicitante. Procediendo para tal fin, de la misma forma detallada en el apartado 2.2, siguiendo los pasos previstos para la preparación de la petición de Protección Internacional, esto es, consulta y recopilación de información de país de origen a través de diferentes fuentes y realización de una o varias entrevistas previas, con el objetivo de fijar los hechos y dotar a la Demanda del mayor grado de detalle posible. En estas entrevistas, será fundamental aclarar aquellos aspectos que puedan resultar confusos o contradictorios en el expediente administrativo y, de forma muy especial, aquellos aspectos cuestionados por el informe de la instrucción.

En esta revisión del expediente administrativo, también será de especial trascendencia la existencia de posibles defectos formales en el procedimiento administrativo, como pueden ser la ausencia de las comunicaciones al ACNUR o los defectos en relación a la Asistencia

Letrada o el derecho a intérprete (aspectos sobre los que ya existe abundante jurisprudencia del Tribunal Supremo), o aquellos que pueden darse a la luz de los cambios introducidos por la Ley 12/2009 y las Directivas Europeas, como puede ser la ausencia de entrevista en el procedimiento o las condiciones en que esta se haya prestado (especialmente cuando se trate de menores o de los grupos vulnerables recogidos en el Art. 46 de la Ley 12/2009)

Si bien es cierto que en numerosas ocasiones nos vamos a encontrar con dificultades para contactar con el solicitante y para comunicarnos con él (aunque esto último no debería ser un obstáculo, dado el derecho a intérprete que se le reconoce al demandante en los casos de justicia gratuita), y que no dispondremos a priori de más elementos que los existentes en el expediente, siempre podremos completar los hechos con la referencia a la situación del país de origen, que será el contexto en el que se inserten las alegaciones del solicitante.

5.2. La petición de prueba.

- *Recopilar y aportar la prueba documental de que se disponga (ver apartado 3.1)*
- *Petición de Informes a organismos especializados o Centros de Documentación, sobre la situación general del país de origen o sobre la situación de colectivos concretos.*
- *Petición de informes al ACNUR, sobre cuestiones doctrinales o sobre aspectos sustantivos de la solicitud.*

La prueba en el procedimiento contencioso administrativo, como es conocido, se puede plantear por dos vías, aportando la documental de que se disponga junto al escrito de la demanda (art. 56.3 LJCA) de la que se solicitará su admisión como prueba, y mediante la solicitud del recibimiento del pleito a prueba por medio de otrosí en el escrito de demanda o, en su caso, en las alegaciones complementarias.

En relación a la prueba documental a aportar, ya hemos hecho una amplia descripción del tipo de pruebas posibles (al margen de la que directamente disponga el solicitante) y de la forma de buscarla y recopilarla, por lo que no es necesario extenderse mucho más sobre este aspecto. Si acaso recordar que, en aquellos casos que hubiéramos seguido desde fases anteriores, siempre será conveniente realizar una nueva búsqueda de información (tanto sobre el país de origen, como referida a la situación médica o psicológica del interesado) puesto que pueden haberse producido nuevos hechos que confirmen o doten de credibilidad el temor de persecución alegado, o bien haber aparecido información relativa al pasado que no estuviera disponible en fases anteriores.

Al margen de la prueba ya referida, siempre será conveniente solicitar la práctica de otras pruebas, especialmente, la solicitud de informes a distintos organismos o centros de documentación sobre la situación del país de origen, bien sea de forma general o sobre la situación de determinados colectivos o sobre hechos concretos. Estos informes cobran especial importancia cuando la prueba aportada por la parte pueda no ser concluyente o pueda ser cuestionada desde el punto de vista de la objetividad, dado que los

mismos no serán valorados generalmente como informes de parte.

Asimismo, siempre se puede solicitar prueba al propio ACNUR, aunque es importante tener en cuenta que el ACNUR no dispone de un centro de documentación y, por tanto, no responderá a meras peticiones de información general sobre el país de origen, remitiendo, para esos casos, a las fuentes ya conocidas. Sí responderá, de forma detallada y pormenorizada, a peticiones de prueba que versen sobre cuestiones doctrinales o sobre aspectos sustantivos de la solicitud (ej.: consideración de la persecución a las mujeres como grupo en riesgo en un país concreto, valoración del ACNUR de la inclusión en la Convención de Ginebra de la persecución a periodistas en determinado contexto, o de otro colectivo, valoración de la alternativa de huida interna, etc...). A este respecto, sería una buena práctica contactar previamente con ACNUR, para ver la posibilidad de emisión de dicho informe y su posible sentido.

© ACNUR / C. López



6 APÉNDICE

6.1. Direcciones Web de interés.

- **Portales de búsqueda de información legal y de país de origen:**

www.refworld.org: Página gestionada por el ACNUR que contiene una recopilación bastante exhaustiva y permanentemente actualizada de informes sobre derechos humanos, práctica jurídica y jurisprudencia, organizada de forma temática y por países, tanto procedente de organismos internacionales, gubernamentales (US Department, UK Home Office, Canadian Refugee Board, etc), como no gubernamentales (Human Rights Watch, Amnistía Internacional o la Organización Mundial contra la tortura, entre otras).

www.ecoi.net: Página similar a la anterior, gestionada por ECRE, el Consejo Europeo para los Refugiados y Exiliados.

- **Organizaciones de Derechos Humanos:**

www.es.amnesty.org y www.amnesty.org: Páginas en español e inglés de Amnistía Internacional.

www.hrw.org: Página de la organización Human Rights Watch, que emite informes anuales y por países relativos a la situación general de los derechos humanos

www.freedomhouse.org: La organización Freedom House, elabora informes similares a los anteriores, de forma anual y por países.

www.ilga.org: La Asociación Internacional de Gays y Lesbianas, elabora informes relativos a la situación de dichos colectivos en diferentes países.

www.rsf.org: Reporteros Sin Fronteras elabora informes relativos a la libertad de prensa y de los periodistas en diferentes países.

- **Páginas con información sobre países, específicamente, sobre aspectos étnicos y lingüísticos.**

www.ethnologue.org/country_index.asp y www.ikuska.org

6.2. Direcciones de referencia en España:

- **Delegación del ACNUR en España**

Avda del General Perón 32, 2º Izda. 28020 – Madrid.
Tlfos: 91 555 85 94 / 91 556 36 49; Fax: 91 555 18 45
www.acnur.es

- **ICAM Servicio de Orientación a Extranjeros (SOJE)**

C/ Serrano 9 (Madrid)
Tlfo: 900 814 815

- **Oficina de Asilo y Refugio. Ministerio del Interior.**

C/ Pradillo 40. 28002 – Madrid.
Tlfos: 91 537 21 32; Fax: 91 537 21 41

- **Organizaciones especializadas en Asilo y Protección Internacional:**

CEAR (Comisión Española de Ayuda al Refugiado)
Avda del General Perón 32, 2º Dcha. 28020 – Madrid.
Tlfo: 91 598 05 35; Fax: 91 597 23 61 www.cear.es

ACCEM
Pza. Santa María Soledad Torres Acosta, 2. 3ª planta 28004 - Madrid.
Tlfos: 91 532 74 78 / 91 532 74 79; Fax: 91 532 20 59 www.accem.es

CRUZ ROJA
c/ Muguet 7, 28044.
Tlfo: 91 532 55 55 www.cruzroja.es

6.3. Fuentes de Jurisprudencia Internacional:

- **Tribunal Europeo de Derechos Humanos**

(en inglés)

Información sobre procedimientos:

<http://www.echr.coe.int/ECHR/EN/Header/Basic+Texts/Other+texts/Rules+of+Court/>

Base de datos jurisprudencial:

<http://cmiskp.echr.coe.int/tkp197/search.asp?skin=hudoc-en>

(en francés)

Información sobre procedimientos:

<http://www.echr.coe.int/ECHR/FR/Header/Basic+Texts/Other+texts/Rules+of+Court/>

Base de datos jurisprudencial:

<http://cmiskp.echr.coe.int/tkp197/search.asp?skin=hudoc-fr>

- **Tribunal de Justicia de la Unión Europea**

<http://curia.europa.eu/jurisp/cgi-bin/form.pl?lang=es>



Editado por la Delegación de ACNUR/UNHCR en España
Avda. General Perón 32, 2º
28020, Madrid
España
www.acnur.es

© ACNUR/UNHCR Madrid, España. 2011



Con la colaboración de:



**ILUSTRE
COLEGIO DE ABOGADOS
DE MADRID**