



Roj: **SAN 1813/2016** - ECLI: **ES:AN:2016:1813**

Id Cendoj: **28079230022016100195**

Órgano: **Audiencia Nacional. Sala de lo Contencioso**

Sede: **Madrid**

Sección: **2**

Fecha: **11/05/2016**

Nº de Recurso: **463/2015**

Nº de Resolución: **223/2016**

Procedimiento: **PROCEDIMIENTO ORDINARIO**

Ponente: **MANUEL FERNANDEZ-LOMANA GARCIA**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

## **AUDIENCIA NACIONAL**

**Sala de lo Contencioso-Administrativo**

### **SECCIÓN SEGUNDA**

**Núm. de Recurso: 0000463 / 2015**

**Tipo de Recurso: PROCEDIMIENTO ORDINARIO**

**Núm. Registro General: 04624/2015**

**Demandante:** DOÑA Juliana

**Procurador:** DOÑA SONIA MARIA CASQUEIRO ALVAREZ

**Demandado:** MINISTERIO DE INTERIOR

**Abogado Del Estado**

**Ponente Ilmo. Sr.: D. MANUEL FERNÁNDEZ LOMANA GARCÍA**

### **SENTENCIA N.º:**

**Ilmo. Sr. Presidente:**

D. JESÚS MARÍA CALDERÓN GONZALEZ

**Ilmos. Sres. Magistrados:**

D. ÁNGEL NOVOA FERNÁNDEZ

D. MANUEL FERNÁNDEZ LOMANA GARCÍA

D<sup>a</sup>. CONCEPCIÓN MÓNICA MONTERO ELENA

D. FERNANDO ROMÁN GARCÍA

Madrid, a once de mayo de dos mil dieciséis.

Ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional, se ha tramitado el recurso nº 463/2015 seguido a instancia de D. Juliana que comparece representado por el Procurador D<sup>a</sup>. Sonia Casqueiro Álvarez y dirigido por el Letrado D. Mariano Calleja Estellés, contra la Resolución de 1 de abril de 2015 dictada por el Subsecretario de Interior (PD Ministro del Interior) denegando el derecho de asilo y la protección subsidiaria, siendo la Administración representada y defendida el Sr. Abogado del Estado. La cuantía ha sido fijada en indeterminada.

### **ANTECEDENTES DE HECHO**



**PRIMERO** .- Con fecha 14 de julio de 2015 se presentó escrito de suspensión por haber solicitado asistencia jurídica gratuita.

**SEGUNDO** .- Tras los trámites oportunos y habiéndose procedido a la designación, se formalizó demanda el 18 de diciembre de 2015 solicitando se concediese el derecho de asilo o, subsidiariamente, se apreciase la existencia de razones humanitarias. Mediante escrito presentado el 23 de febrero de 2016, la Abogacía del Estado se opuso a la demanda.

**TERCERO** .- Señalándose para votación y fallo el 14 de abril de 2016.

Siendo Magistrado Ponente el Ilmo. Sr. D, MANUEL FERNÁNDEZ LOMANA GARCÍA, quien expresa el parecer de la Sala.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO** .- El solicitante tiene nacionalidad Rusa, residiendo en KABARDINO BALKARIA -República integrante de la Federación Rusa-. Del informe se infiere lo siguiente:

1.- El recurrente procede de la república caucásica de KABARDINO BALKARIA (integrada en la Federación Rusa) y es musulmán sunita.

2.- En el informe, la Administración indica que, en efecto, la situación en la zona es inestable y existen informaciones de violaciones graves de derechos humanos, incluyendo denuncias de " *ejecuciones extrajudiciales, torturas y desapariciones*". Es más, el informe, con base a lo descrito por el US Department of State, afirma que " *las autoridades, bajo la excusa de luchar contra el radicalismo islámico armado, lleva a cabo arrestos donde los detenidos son sometidos a malos tratos y torturas, sin que los responsables sean castigados. Igualmente señala que son habituales las operaciones de castigo en las que se arrasan casas bajo sospecha de albergar terroristas*".

3.- El recurrente relata varias detenciones:

a.- La primera ocurrió en el verano de 2008, permaneció dos días en la comisaria bajo interrogatorios y torturas y le preguntaban sobre sus vínculos con círculos terroristas. Tras dos días, le dejaron en libertad tras amenazarle, para que no denunciase los hechos.

Es importante destacar que la Administración, a la vista de las alegaciones efectuadas, consideró necesaria una segunda entrevista y que en el informe elaborado tras la misma consta que " *no cabe ninguna objeción que hacer respecto a la credibilidad de esta primera detención. Puesto que en Cáucaso Norte las fuerzas de seguridad mantienen una estrecha vigilancia sobre las mezquitas resulta creíble que al llegar un nuevo joven centren en él la atención y lo interroguen*". En el informe se indica, asimismo, que las torturas son frecuentes, como antes hemos indicado.

En suma, el informe considera creíble o verosímil la detención y las torturas. De hecho, en el informe se llega a decir que " *es innegable que los métodos utilizados en la primera detención para obtener información son reprobables*".

b.- La segunda detención ocurrió un mes después. Se dice que fue realizada por Agentes del Servicio Federal de Seguridad (FSF, ex KGB); que fueron a su casa y que lo interrogaron durante 24 horas sobre posible vinculaciones con terroristas.

El informe también considera verosímil esta segunda detención, sin bien afirma que en la misma " *todo fue normal y correcto*", pues en la entrevista, así lo dice el propio solicitante.

c.- La siguiente detención -el propio solicitante en la entrevista reconoce que pasaron varios años sin que ocurriese nada- se produjo en la primavera de 2012, narra que un grupo terrorista lo detuvo durante 24 horas y que registraron su casa. Cuenta que le amenazaron con una pistola y que le taparon la cabeza con una bolsa.

En el informe se duda de la veracidad de esta detención. Se destacan las contradicciones detectadas en la entrevista, donde no se recordaba el año con exactitud 2012/2013 y no recordaba tampoco con exactitud la estación del año en que se produjo la detención -inicialmente dijo que en primavera y terminó por decir que únicamente recordaba que hacía frío-. Además en la entrevista narró que le propusieron infiltrarse en grupos islamistas, lo que el inspector considera poco probable, puesto visto su propio relato no es la persona idónea para ello. En suma, la Administración no considera verosímil la tercera detención.

d.- La última detención, se produjo, según narra el solicitante, en marzo de 2013: le metieron en un vehículo y le tuvieron dando vueltas varias horas, incluso cambiaron de coche tres veces. Después le llevaron a unas



dependencias donde le torturaron de nuevo y, al final, le dejaron en libertad bajo amenazas. Narra que estuvo 48 horas en el suelo, maniatado y con los ojos tapados y que le aplicaron descargas eléctricas.

Para el instructor el relato no es creíble. Dice que la metodología empleada, tenerlo varias horas en un coche es extraña, que el recurrente la explicó diciendo que querían borrar huellas, indicando el inspector que vista la impunidad con la que actúan los servicios de seguridad esta versión no es creíble.

Además, en la entrevista dijo que en cuanto le dejaron libre en la cuarta detención decidió salir del país y añadió que tardaron en hacérselo un par de meses. Siendo lo cierto que consta que fue expedido en marzo de 2013, precisamente cuando dijo que se produjo la detención. Al respecto, el solicitante dice que en el pasaporte se pone la fecha de la solicitud, no de la expedición.

Añadiéndose que, en cualquier caso, si como narra, al ponerle en libertad le dijeron que " *le quedaban pocos días para poder pasear libremente por la calle* ", es sorprendente que consiga un pasaporte para salir del país.

**SEGUNDO** .- No es necesario detenernos en el hecho de que, si consideramos el relato verosímil, nos encontraríamos ante un supuesto de asilo. Pues estaríamos ante un claro caso de persecución por la pertenencia a una denominada confesión religiosa - art 2 de la Ley **12/2009**, de 30 de octubre, de derecho de asilo y de la protección subsidiaria. Nadie discute este extremo y el debate se centra en la verosimilitud del relato; pues se sostiene que no existe una persecución con " *vigencia actual*" ya que, para la Administración sostiene las dos detenciones que considera creíbles se produjeron en el año 2008.

La singularidad del caso que enjuiciamos radica en que la propia Administración admite que, en la situación actual, hay riesgo de persecución; también admite que, en efecto, al menos en el año 2008, tal riesgo se materializó en dos detenciones del solicitante que se consideran verosímiles; pero al mismo tiempo sostiene que las dos últimas detenciones alegadas no son creíbles, dadas las contradicciones en las que incurre el recurrente.

**TERCERO** .- Como señala la **STEDH de 6 de junio de 2013 (Caso ME contra Francia)** a la hora de determinar el riesgo del solicitante, debe tenerse en cuenta el riesgo general o situación del país - *risque généralisé*-; el riesgo personal o riesgo derivados de la condición del solicitante - *les risques personnels*- y el riesgo real - *risque reel*-, que como consecuencia de la suma de los anteriores se padece.

En nuestro caso, el riesgo general existe y lo reconoce la propia administración. Así, se refleja en el informe con cita del contenido del *UK Foreign and Commonwealth Office* de año 2013; *US Department of State* de 2013 y *HRW - Human Rights Watch* de 2014. De hecho, en el propio informe se afirma que " *las autoridades, bajo la excusa de luchar contra el radicalismo islámico armado, lleva a cabo arrestos donde los detenidos son sometidos a malos tratos y torturas, sin que los responsables sean castigados. Igualmente señala que son habituales las operaciones de castigo en las que se arrasan casa bajo sospecha de albergar terroristas*".

Precisamente por ello, existe riesgo personal, como también reconoce la Administración. En efecto, la Administración también admite que " *puesto que en el Cáucaso Norte las fuerzas de seguridad mantienen una estrecha vigilancia sobre las mezquitas resulta creíble que al llegar un nuevo joven centren en él la atención y lo interroguen*". También admite la Administración que es verosímil que lo hayan torturado. Así, reconoce que " *es innegable que los métodos utilizados en la primera detención son reprobables*".

Es importante destacar que la situación de riesgo, tal y como la define el TEDH no ha cesado, pues existe un riesgo general o situación del país con violación de los derechos humanos que permanece; y un riesgo personal, pues las autoridades del país, bajo la excusa de luchar contra el radicalismo islámico, detienen y someten a malos tratos y torturas por el mero hecho de pertenecer a lo que ellos consideran grupos de riesgo. En nuestro caso, por pertenecer a una determinada religión, o como dice el informe por tratarse de un joven que acude a la mezquita. Lo que permite concluir que el existe una clara posibilidad de riesgo real - *risque reel*-.

La Administración sostiene, sin embargo y pese a lo anterior, que los hechos ocurrieron hace varios años y que, desde entonces no se han practicado detenciones al solicitante -dudando de la veracidad del relato-. Pero lo cierto es que la situación de riesgo de ser detenido por el mero hecho de ostentar una determinada creencia religiosa permanece. No estamos ante un supuesto en el que la situación del país haya cambiado y, por lo tanto, no exista ya un entorno de riesgo general que haga inverosímil el riesgo real; sino que, lejos de ello, estamos ante una situación en la que el riesgo general y el personal existen, incluso aunque considereremos dudosa la veracidad de las últimas detenciones.

**CUARTO** .- Por "persecución" debe entenderse una situación objetivamente fundada de la que pueda inferirse la existencia material de dicha persecución, ya sufrida, o el riesgo de sufrirla en un futuro inmediato por las causas establecidas en la Convención. Y por "temor fundado" debe tenderse la suma de elementos objetivos y



subjetivos que lleven a la convicción de que existe una posibilidad razonable de sufrir persecución - *reasonable possibility*".

En este sentido la **STEDH de 22 de abril de 2014 (Caso AC y otros contra España)** razona que basta con que el temor a su sufrir malos tratos sea razonable o están provistas de fundamento. Insistiendo la **STEDH de 30 de octubre de 1991 (Caso Vilvarajah y otros contra el Reino Unido)** en que " *en materia de asilo los Tribunales deben verificar de cerca el carácter razonable del temor de persecución experimentado por los demandantes*". En la misma línea, la **STS de 9 de octubre de 1999 (Rec. 233/2006)** sostiene que el temor ha ser perseguido es " *un criterio básico para la concesión de asilo, no siendo suficiente el elemento subjetivo...si no va acompañado de datos objetivos que puedan explicar la existencia del temor*". Y, en nuestro caso, dichos datos existen, pues la propia Administración describe una serie de datos de hecho de los que cabe inferir la existencia de dicho temor.

Por otra parte, nuestro Tribunal Supremo, en la **STS de 28 de septiembre de 2004 (Rec. 4841/2001)** sostiene que con el concepto de " *persecución nos venimos refiriendo a la definición dada en la Posición Común de 4 de marzo de 1966 del Consejo de la Unión Europea: «el acaecimiento o el temor de acaecimiento de hechos suficientemente graves, por su naturaleza o repetición, que constituyan un atentado grave a los derechos humanos, por ejemplo la vida, la libertad o la integridad física, o que impidan de manera evidente la continuación de la vida de la persona que los ha sufrido en su país de origen», debiendo añadirse que el temor de persecución de quien solicita el asilo -además de basarse en los motivos del artículo 1.A de la citada Convención de Ginebra- ha de tener carácter personalizado*".

El requisito del "carácter personalizado" de la persecución debe ser entendido, no en el sentido de que el solicitante sea materialmente perseguido, si así fuese debería esperar a que se materializase la persecución antes de solicitar el asilo con riesgo para su vida e integridad física. Lejos de ello, como se afirma en la **STS de 13 de diciembre de 2007 (Rec. 3599/2004)** se trata de que no resulta suficiente la invocación de " *la situación general del país*"; siendo preciso la aportación de datos y hechos de los que pueda inferirse un temor racional y fundado a padecerla, bien por las concretas circunstancias del solicitante o por la pertenencia a un grupo.

**QUINTO** .- Llegados a este punto estamos en condiciones de resolver el supuesto enjuiciado:

1.- En el caso de autos, la propia Administración reconoce que la situación de riesgo existe y que las autoridades continúan realizando detenciones arbitrarias con torturas y malos tratos. Esa situación permanece y, por lo tanto, el temor fundado a sufrir una detención arbitraria continúa.

2.- La Administración no niega que tal riesgo exista, pero dice que como han transcurrido ocho años desde la última detención ya "no existe riesgo". Pero esa forma de razonar no podemos compartirla. Lo cierto es que de la información que aporta la propia Administración el riesgo de una nueva detención con torturas y malos tratos existe y es razonable tener el temor fundado de padecerla. Nada garantiza al recurrente que las detenciones padecidas puedan en cualquier momento reproducirse, pues continúan existiendo y continúa perteneciendo a un grupo de riesgo.

Es más, el recurrente en su relato inicial narra que una de los motivos que terminó por decidirle a salir del país fue dos de sus amigos (de 17 años) fueron secuestrados por personas armadas y al día siguiente aparecieron muertas, dentro del contexto de la lucha contra el islamismo radical por las autoridades. Afirmación, que no es considerada inverosímil en el informe.

Por ello, al margen de que la tercera y cuarta detención sean más o menos verosímiles. Recordemos que los argumentos dados por la Administración son absolutamente irrefutables: el error en las fechas durante la entrevista -no en el relato inicial- puede deberse al nerviosismo; y la explicación dada en cuanto a la fecha del pasaporte -fecha de solicitud, no de expedición- tampoco es manifiestamente inverosímil. Lo cierto es que de la propia información facilitada por la Administración se infiere que existe una situación de riesgo general - contexto de persecuciones y detenciones arbitrarias por las autoridades-; personal -el solicitante pertenece a un grupo de riesgo, como lo demuestra el hecho de que ya ha padecido detenciones arbitrarias y torturas-; y, por lo tanto, un riesgo real de padecerlas y un temor fundado de sufrirlas.

Por ello entendemos que, en este caso, procede **estimar** el asilo instado y revocar la resolución recurrida.

**SIXTO** .- Procede imponer las costas a la Administración - art 139.1 LJCA -.

Vistos los preceptos legales citados y demás de pertinente y general aplicación, la Sala dicta el siguiente

## FALLAMOS

**Estimar** el recurso contencioso-administrativo interpuesto por el Procurador D. Sonia Casqueiro Álvarez, en nombre y representación de D. Juliana contra la Resolución de 1 de abril de 2015 dictada por el Subsecretario



de Interior (PD Ministro del Interior) denegando el derecho de asilo y la protección subsidiaria por la que se denegaba la protección de asilo y la protección subsidiaria, la cual anulamos por no ser ajustada a Derecho; y en su lugar reconocemos el derecho del solicitante al reconocimiento de tal condición, con las consecuencias legales inherentes a tal declaración. Con imposición de costas a la Administración.

Intégrese la presente sentencia en el libro de su clase y una vez firme remítase testimonio de la misma junto con el expediente administrativo al lugar de procedencia de éste.

Así por esta nuestra sentencia que se notificará a las partes haciéndoles saber, con las demás prevenciones del artículo 248.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial , que contra la misma cabe recurso de casación para ante la Sala tercera del Tribunal Supremo, definitivamente juzgando, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

**PUBLICACIÓN** Leída y publicada ha sido la anterior Sentencia por el Magistrado Ponente de la misma, el Ilmo. Sr. D. MANUEL FERNÁNDEZ LOMANA GARCÍA estando celebrando Audiencia Publica la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional; Certifico.

FONDO DOCUMENTAL CENDO