



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

**JOSÉ LUIS TERRERO CHACÓN, SECRETARIO GENERAL DEL
CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL,**

**CERTIFICO: QUE EL PLENO DEL CONSEJO GENERAL DEL PODER
JUDICIAL, EN SU REUNIÓN DEL DÍA DE LA FECHA, HA APROBADO
EL INFORME AL PROYECTO DE REAL DECRETO POR EL QUE SE
APRUEBA EL REGLAMENTO DE LA LEY 12/2009, DE 30 DE
OCTUBRE, REGULADORA DEL DERECHO DE ASILO Y DE LA
PROTECCIÓN SUBSIDIARIA**

I ANTECEDENTES

Con fecha de 8 de noviembre de 2013 ha tenido entrada en el Registro del Consejo General del Poder Judicial (CGPJ) el texto del Proyecto de Real Decreto por el que se aprueba el Reglamento de la Ley 12/2009, de 30 de octubre, reguladora del derecho de asilo y de la protección subsidiaria, remitido por el Ministerio de Justicia, a efectos de la emisión del preceptivo informe.

La Comisión Permanente de este Consejo en su reunión de 26 de diciembre de 2013, acordó designar Ponentes de este informe a la Excm. Sra. Vocal Mercé Pigem i Palmés y al Excmo. Sr. Vocal Álvaro Cuesta Martínez.



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

II

CONSIDERACIONES GENERALES SOBRE LA FUNCIÓN CONSULTIVA DEL CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

En el momento de remisión de este Proyecto al Consejo General del Poder Judicial, la función consultiva de este órgano constitucional se encontraba prevista en el artículo 108 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, refiriéndose la misma a los anteproyectos de leyes y disposiciones generales del Estado y de las Comunidades Autónomas que afecten total o parcialmente, entre otras materias expresadas en el citado precepto legal, a *“normas procesales o que afecten a aspectos jurídico-constitucionales de la tutela ante los Tribunales ordinarios del ejercicio de derechos fundamentales y cualesquiera otras que afecten a la constitución, organización, funcionamiento y gobierno de los Juzgados y Tribunales”*.

Sin embargo, la constitución con fecha de 4 de diciembre de 2013 del nuevo Consejo General del Poder Judicial de acuerdo a los dictados de la Ley Orgánica 4/2013, de 28 de junio, de reforma del Consejo General del Poder Judicial, por la que se modifica la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, y la entrada en vigor y aplicación de la misma según lo establecido en su Disposición final tercera y en su Disposición derogatoria, conlleva que la función consultiva de este Consejo deba fundarse en los preceptos de la nueva regulación antes enunciada.

Con este referente normativo, la función consultiva que la Ley Orgánica 4/2013, encomienda al Consejo General del Poder Judicial se refiere a los anteproyectos de ley y disposiciones generales que versen,



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

entre otras materias enunciadas en el mismo precepto, sobre “[n]ormas procesales o que afecten a aspectos jurídico-constitucionales de la tutela ante los Tribunales ordinarios del ejercicio de derechos fundamentales.”

Atendiendo a este dictado, en aras de una correcta interpretación del alcance y sentido de la potestad consultiva que allí se prevé a favor de este Consejo, y considerado el contenido del Proyecto remitido, el informe que se emite se limitará al examen y alcance de las normas sustantivas o procesales que en él se incluyen específicamente, evitando cualquier consideración sobre cuestiones ajenas al Poder Judicial o al ejercicio de la función jurisdiccional que éste tiene encomendada.

Sin perjuicio de lo anterior, y con arreglo al principio de colaboración entre los órganos constitucionales, el Consejo General del Poder Judicial ha venido indicando la oportunidad de efectuar en sus informes otras consideraciones, relativas, en particular, a cuestiones de técnica legislativa o de orden terminológico, con el fin de contribuir a mejorar la corrección de los textos normativos y, por consiguiente, a su efectiva aplicabilidad en los procesos judiciales, por cuanto son los órganos jurisdiccionales quienes, en última instancia, habrán de aplicar posteriormente las normas sometidas a informe de este Consejo, una vez aprobadas por el órgano competente.

A la vista de lo antedicho, y en la medida en el que el Proyecto de Real Decreto sometido a informe aborda materias que no se contemplan entre las que configuran la competencias consultiva de este Consejo, singularmente las relativas a organización y cuestiones administrativas, este Informe se limitará al análisis de aquellos contenidos del Proyecto que son susceptibles de aplicación directa por los órganos judiciales en la resolución de los conflictos que puedan surgir en la revisión jurisdiccional



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

de las solicitudes, y, en su caso, denegaciones, del reconocimiento del derecho de asilo y de la protección subsidiaria, por contribuir a la definición y configuración del mismo.

Por otro lado, se ha de dejar constancia que este Consejo no fue consultado, y, por tanto, no emitió informe, en la elaboración de la Ley 12/2009, norma que, junto a los instrumentos comunitarios que ahora pretenden incorporarse, constituye el referente necesario para valorar y examinar el Proyecto sometido a informe de este órgano.

III ESTRUCTURA Y CONTENIDO DEL PROYECTO

El Proyecto de Real Decreto objeto del presente informe consta de un Preámbulo, y un único artículo que provee a la aprobación del Reglamento de desarrollo de la Ley 12/2009, cuyo texto se contiene a continuación y que se articula en torno a noventa preceptos, estructurados en un Título Preliminar y seis Títulos, a su vez subdivididos en distintos capítulos, conforme se expondrá más adelante. El Proyecto cuenta además con cuatro Disposiciones adicionales, una transitoria, una única Disposición derogatoria y cinco Disposiciones finales.

El Preámbulo expone el objetivo general de la norma de dotar de garantía de seguridad jurídica a la sustanciación del procedimiento administrativo de concesión de protección internacional a través de una regulación pormenorizada del procedimiento administrativo y del estatuto de protección internacional, complementando el contenido de la Ley 12/2009, de 30 de octubre, y a la vista de las exigencias del Derecho comunitario.



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

Con estos parámetros, el Proyecto da cumplimiento a la habilitación reglamentaria contenida en dicha Ley, y transpone a nuestro ordenamiento las disposiciones establecidas en el Derecho comunitario, aún pendientes de trasposición; concretamente, la Directiva 2011/95/UE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de diciembre de 2011, por la que se establecen normas relativas a los requisitos para el reconocimiento de nacionales de terceros países o apátridas como beneficiarios de protección internacional, a un estatuto uniforme para los refugiados o para las personas con derecho a protección subsidiaria y al contenido de la protección concedida, así como la Directiva 2013/32/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 16 de junio de 2013, sobre procedimientos comunes para la concesión o retirada de la protección internacional.

La Disposición adicional primera del Proyecto establece como preferente la comunicación por medios electrónicos entre los responsables de la recepción de solicitudes de protección internacional; la Disposición adicional segunda, permite, dadas determinadas condiciones, la utilización del sistema de videoconferencia para la realización de la entrevista con el solicitante; la Disposición adicional tercera prevé la formación adecuada para los empleados públicos que participan en la tramitación de protección internacional, y la Disposición adicional cuarta, referida a los traslados a instancia de los embajadores para la presentación de solicitudes de protección internacional en territorio español, contempla el supuesto en que un embajador de España quiera promover el traslado de un nacional de un tercer Estado distinto de aquel ante el cual esté acreditado, siempre que no sea nacional de un Estado miembro de la Unión Europea, y regula el procedimiento al efecto.



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

La única Disposición transitoria contiene el régimen aplicable a los procedimientos iniciados con anterioridad a la entrada en vigor de la norma proyectada, que habrán de regirse por la normativa vigente en el momento de presentación de la solicitud. La Disposición derogatoria prevé la derogación de todas las normas de igual o inferior rango que se opongan a lo dispuesto en el Proyecto, y, en concreto, del Real Decreto 203/1995, por el que se aprueba el Reglamento de aplicación de la Ley 5/1984, de 26 de marzo, reguladora del derecho de asilo y de la condición de refugiado, modificada por Ley 9/1994, de 19 de mayo.

Las Disposiciones finales primera y segunda contienen la modificación de los Reales Decretos 865/2001, de 20 de julio, por el que se aprueba el reglamento de reconocimiento del estatuto de apátrida y 1325/2003, de 24 de octubre, por el que se aprueba el reglamento sobre el régimen de protección temporal en caso de afluencia masiva de personas desplazadas. Estas Disposiciones reforman, respectivamente, los arts. 1.2 y 12 (modificando el primer apartado y añadiendo un nuevo apartado 3), con el fin de aportar mayor coherencia y seguridad jurídica, adaptando los supuestos de denegación previstos en dichas normas con lo establecido al efecto en la Ley 12/2009, de 30 de octubre.

La Disposición final tercera identifica el título competencial a cuyo amparo se dicta el Proyecto: el art. 149.1.2ª CE, que atribuye al Estado la competencia exclusiva en materia de nacionalidad, inmigración, extranjería y derecho de asilo, mientras la Disposición final cuarta se refiere a la incorporación del Derecho de la Unión Europea, y la Disposición final quinta prevé la entrada en vigor de la norma el día siguiente al de su publicación en el Boletín Oficial del Estado.



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

Estructuralmente, el Reglamento de aplicación de la Ley 12/2009, se compone de noventa artículos englobados en un Título Preliminar y seis Títulos, referidos, sucintamente, a los siguientes contenidos:

El Título Preliminar, referido a las *Disposiciones Generales*, contiene el objeto de regulación del Proyecto, el ámbito de aplicación del mismo, constituido por el derecho de asilo y la protección subsidiaria, que será de aplicación a los nacionales de terceros Estados no miembros de la Unión Europea y a los apátridas, de acuerdo con lo previsto en la Ley 12/2009 (arts. 1 a 3 del Proyecto).

El Título Primero, *De la protección internacional*, se divide en dos Capítulos: el primero, arts. 4 a 8, relativo a la valoración de las condiciones para la concesión de la protección internacional, incluye la estimación de daños graves, de agentes de persecución o causantes de daños graves, la consideración de las circunstancias en que la protección tendrá carácter efectivo, y la protección interna. Por su parte, el Capítulo II está compuesto de dos preceptos (9 y 10), dedicados a las causas de exclusión y de denegación del estatuto de refugiado y de la protección subsidiaria.

El Título Segundo, regulador el procedimiento para el reconocimiento de la protección internacional, el más extenso del Real Decreto, abarcando desde el art. 11 al 57 de la norma, se subdivide en seis Capítulos, algunos de los cuales contienen además diferentes Secciones.

El Título Tercero del Proyecto se dedica a los efectos del reconocimiento de la protección internacional, regulando en dos



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

Capítulos, el contenido de la protección internacional (Capítulo Primero), y el mantenimiento de la unidad familiar (Capítulo Segundo), determinando los beneficiarios de la extensión familiar, las exclusiones de dicho régimen, los medios de acreditación de los requisitos de la extensión familiar, el procedimiento de extensión familiar, las solicitudes para la misma formalizadas en embajadas y consulados, los efectos de la concesión del estatuto de protección internacional de extensión familiar y los requisitos de reagrupación de beneficiaciones de protección internacional.

El Título IV, con los arts. 77 y 78, regula el cese de la protección internacional del estatuto de refugiado y protección subsidiaria, y los efectos de la resolución de cese del estatuto de beneficiario de la protección internacional.

El Título V, denominado *De los menores y otras personas vulnerables*, se articula en dos Capítulos que reúnen las disposiciones contenidas en los arts. 79 a 87, y que se dedican, sucesivamente, a los menores solicitantes de asilo, y a otras personas vulnerables.

Finalmente, el Título VI, arts. 88 a 90, regula el reasentamiento, con referencia al Programa Nacional de Reasentamiento, la tramitación, y los efectos de la resolución.

El Proyecto de Real Decreto se acompaña de la correspondiente Memoria de Análisis de Impacto Normativo (en adelante MAIN) que exige el art. 22.2 de la Ley 50/1997, de 27 de noviembre, del Gobierno, con explicación de la necesidad y oportunidad de la reforma, contenido análisis jurídico y descripción de la tramitación, y análisis de impacto, en



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

especial con la adecuación de la norma al orden de distribución de competencias, impacto por razón de género, impacto económico-presupuestario, e impacto en materia de igualdad de oportunidades, no discriminación y accesibilidad universal de las personas con discapacidad.

IV

CONSIDERACIONES GENERALES SOBRE EL PROYECTO

1. La norma jurídica proyectada se explica y justifica, según su propia Exposición de Motivos, y la MAIN que acompaña al Proyecto de Real Decreto, en la habilitación contenida en la Disposición final tercera de la Ley 12/2009, de 30 de octubre, reguladora del derecho de asilo y de la protección subsidiaria, que autoriza al Gobierno para dictar, en el plazo de seis meses, cuantas disposiciones de carácter reglamentario exija el desarrollo de la Ley.

Junto a este primer objetivo, el Proyecto se construye sobre la conveniencia y necesidad de culminar el proceso de incorporación a nuestro ordenamiento de los instrumentos normativos comunitarios que han ido configurando la política común de asilo, que arrancó con el Tratado de Amsterdam de 1997. Aunque gran parte de esas normas ya estaban incorporadas a nuestra legislación, singularmente a través de la Ley 12/2009, antes citada, la publicación de la segunda fase del Sistema Europeo Común de Asilo (SECA) en el Diario Oficial de la Unión Europea (DOUE), de 29 de junio de 2013, conlleva la necesaria incorporación al Derecho español de nuevas Directiva, así la Directiva 2013/32/UE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de junio de 2013, sobre procedimientos comunes para la concesión o la retirada de la protección



internacional; Directiva que se traspone mediante el Proyecto objeto de informe.

Además de dicha Directiva, el Proyecto sirve a la incorporación a nuestro sistema legal de la Directiva 2011/95/UE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de diciembre de 2011, por la que se establecen normas relativas a los requisitos para el reconocimiento de nacionales de terceros países o apátridas como beneficiarios de protección internacional, a un estatuto uniforme para los refugiados o para las personas con derecho a protección subsidiaria y al contenido de la protección concedida. Esta Directiva queda incorporada por el Proyecto, en los aspectos compatibles con el desarrollo reglamentario, y no afectados por el principio de reserva de ley, cumpliéndose el plazo de trasposición previsto para junio de 2015.

El Proyecto identifica, en su Disposición final cuarta, tal como exigen las normas comunitarias a la norma nacional de incorporación, cuáles son las Directivas incorporadas. Ahora bien, en el Preámbulo del Proyecto de Real Decreto se contiene una referencia general a la incorporación del bloque de instrumentos normativos publicados en el DOUE de 29 de junio de 2013, relativas al SECA. Pues bien, en este Diario Oficial se publica además la Directiva 2013/33/UE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de junio de 2013, por la que se aprueban normas para la acogida de los solicitantes de protección internacional; Directiva a la que no hace referencia el Proyecto informado, aunque sí aparece mencionada en la MAIN, entre los instrumentos normativos de derecho comunitario que configuran el denominado “paquete asilo”, concluido en junio de 2013. Convendría que el Proyecto clarificase si



se pretende además incorporar el contenido de esta Directiva a nuestro ordenamiento, o si, por el contrario, queda pendiente su trasposición.

Siguiendo con esta incorporación de Derecho comunitario que se propone el Proyecto sometido a informe, conviene mencionar que la MAIN menciona que este Real Decreto servirá para la incorporación a nuestro ordenamiento de la Directiva 2033/86/CE del Consejo, de 22 de septiembre, sobre el derecho a la reagrupación familiar, afirmando que dicha trasposición aún estaba pendiente en nuestro ordenamiento y que quedaba cumplida con la introducción del art. 76 de este Proyecto de Real Decreto. Sin embargo, esta aseveración no se refleja en el texto del Proyecto, ni en su Preámbulo, ni en su articulado, ni en la Disposición destinada a enunciar la normativa comunitaria incorporada al ordenamiento interno.

Pues bien, la Directiva 2003/86/CE, de referencia, había sido ya traspuesta a nuestro ordenamiento (junto con la Directiva 2044/83/CE del Consejo, de 29 de abril, por la que se establece normas mínimas relativas a los requisitos para el reconocimiento y el estatuto de nacionales de terceros países o apátridas como refugiados o personas que necesitan otro tipo de protección internacional, y al contenido de la protección concedida, y la Directa 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), por medio de la Ley 12/2009, reguladora del derecho de asilo y de la protección subsidiaria, como consta expresamente en su Disposición final segunda, relativa a la incorporación del Derecho de la Unión Europea.



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

No obstante, sí es cierto que la incorporación no es exhaustiva, remitiendo aspectos de la cuestión al desarrollo reglamentario, que tampoco puede decirse que queden sobradamente previstos en este Proyecto, por cuanto el art. 76 del mismo, como se verá al tratar este aspecto, únicamente se refiere a los requisitos de la reagrupación de beneficiarios de protección internacional, recogiendo en este único precepto el contenido mínimo del Capítulo V de la mencionada Directiva 2003/86/CE, relativo a la reagrupación familiar de refugiados.

Por lo demás, el Proyecto, según expresa su Preámbulo, a la luz de la experiencia extraída de la aplicación práctica de la Ley 12/2009, y de las normas comunitarias en la materia, pretende avanzar en la configuración de un sistema de protección internacional en España que responda, y aporte, mayores cánones de calidad y eficacia, velando por el cumplimiento de las garantías y derechos de los solicitantes y beneficiarios de protección internacional. A estos efectos, la finalidad del Proyecto responde a la necesidad de abordar aspectos de la Ley 12/2009, pendientes de desarrollo desde su entrada en vigor, así como de otros que requieren de mayor precisión a fin de satisfacer las necesidades de seguridad jurídica, concretando y aclarando reglamentariamente los contenidos, con la finalidad de reforzar los derechos y garantías de los solicitantes de protección internacional.

2. El Real Decreto encuentra amparo para su dictado en la habilitación reglamentaria expresa que recoge la mencionada Disposición final tercera de la Ley 12/2009, que prescribe que “[s]e autoriza al Gobierno para dictar, en el plazo de seis meses, cuantas disposiciones de carácter reglamentario exija el desarrollo de la presente Ley”, respetando,



por tanto, de principio el sistema de fuentes normativas, y los principios de jerarquía normativa y habilitación legal para el desarrollo reglamentario.

3. En lo relativo al orden de distribución de competencias, el Proyecto informado se dicta al amparo de la competencia que el art. 149.1.2ª CE atribuye en exclusiva al Estado en materia de nacionalidad, inmigración, emigración y extranjería y derecho de asilo, y, en segundo término, según expone la MAIN, determinados preceptos del Proyecto se encuentran vinculados a las materias y ámbitos competenciales contenidos en el art. 149.1.7ª CE, sobre legislación laboral; apartado 16ª, bases y coordinación general de la sanidad; apartado 17ª, legislación básica y régimen económico de la Seguridad Social, y 30ª, normas básicas para el desarrollo del art. 27 CE, esto es, el derecho a la educación.

4. Finalmente, **desde una perspectiva de técnica legislativa**, se ha de hacer constar que **en determinados preceptos se hace alusión a Reglamentos comunitarios, incluso se reproducen sus contenidos**. Pues bien, aunque el Reglamento comunitario sea de obligado cumplimiento en todos sus términos, y aplicación directa, sin necesidad de incorporación al Derecho interno (es más, incluso los Tratados comunitarios proscriben dicha incorporación), siendo aplicables por los Estados de la Unión europea a partir de su entrada en vigor y tras la publicación en el DOUE, el Proyecto, como señala su MAIN, ha considerado oportuno recoger en el texto normativo que se informa las cuestiones vinculadas a su aplicación práctica por parte de las autoridades competentes, con el objetivo de otorgar un tratamiento integral a la regulación, abundando en el incremento de seguridad jurídica del procedimiento.



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

Pues bien, **aunque esta no sea una técnica normativa muy depurada, incluso en cierto modo contradictoria con la práctica europea, lo cierto es que aporta un grado de certidumbre para los operadores jurídicos en la determinación de la norma aplicable en un ámbito en el que en ocasiones esa determinación es tarea compleja. No obstante, también se ha de constatar que esta técnica presenta el riesgo de que la referencia, o incluso el contenido reproducido de la norma europea, se convierta en obsoleto si se produjera una modificación de dicha legislación comunitaria, en concreto del Reglamento especificado en el texto del Real Decreto; situación que abocaría, inexorablemente, a una necesaria reforma reglamentaria.**

V

CONSIDERACIONES SOBRE EL CONTENIDO DEL PROYECTO

En principio y en términos generales, cabe destacar la conveniencia de dar cumplimiento al mandato legal de desarrollo reglamentario que recoge la Ley 12/2009, y adoptar un reglamento acorde con las disposiciones de la misma. A este respecto, y sin perjuicio de formular algunas observaciones y consideraciones a su contenido, con la intención de contribuir a la mejora de este texto normativo, cabe considerar que el Proyecto se desarrolla en el marco legal y en el marco comunitario que le sirven de referencia.

La exposición que sigue a continuación del análisis de las disposiciones del Proyecto seguirá, en lo posible, la propia estructura y sistemática normativa del Proyecto informado.



1. Valoración de las condiciones para la concesión de la protección internacional

El Proyecto dedica el Capítulo I de su I Título a la concreción de los conceptos de daños graves, agentes de persecución, protección efectiva y protección interna (arts. 5 a 8, sucesivamente); conceptos que resultan determinantes para la aplicación y, por tanto, el reconocimiento de la protección internacional, dado que constituyen presupuestos para valorar la situación del solicitante como merecedora de dicha protección.

El art. 5 del Proyecto concreta, en el marco del art. 10.c de la Ley 12/2009 [y del art. 15.c) de la Directiva 2011/95/UE], el **concepto de daños graves** en los supuestos de amenazas graves contra la vida o la integridad de los civiles en situaciones de conflicto internacional o interno. **Esta concreción contenida en la norma proyectada, si bien se ha de reconocer que se mantiene en los amplios términos legales y comunitarios de referencia, puede suponer una interpretación restrictiva de las situaciones que la Ley y la Directiva pretenden proteger, en las que lo relevante, como ha sostenido el Tribunal de Justicia de la Unión Europea (*Sentencia Elgafaji contra Holanda*), es la existencia de un riesgo de daños graves que pudiera afrontar el solicitante en caso de retorno al país de origen debido a situaciones de violencia indiscriminada.**

En el mismo sentido, en las Conclusiones del Abogado General, de 18 de julio de 2013, recaídas en el *Asunto Aboubacar Diakité contra Bélgica*, se sostiene que el art. 15.c) de la Directiva debe interpretarse de forma que *“la existencia de amenazas graves o individuales contra la vida o la persona del solicitante de protección subsidiaria no se supeditarán al*



requisito de que la situación en su país de origen o, en caso de un apátrida, en el país donde tenía su residencia habitual, pueda considerarse como conflicto armado interno en el sentido del Derecho Internacional Humanitario”, sino que “la existencia de dichas amenazas se deberá apreciar en función del nivel de violencia indiscriminada que caracterice la situación de origen del solicitante o, en el caso de un apátrida, el país donde tenía su residencia habitual, en el momento de resolver sobre la solicitud de protección internacional.”

En cuanto a la definición de los agentes de persecución que contiene el art. 6 del Proyecto, que desarrolla los dictados del art. 13 de la Ley 12/2009, y el art. 6 de la Directiva 2011/95/UE, cabe realizar la misma observación, dado que la concreción reglamentaria puede conllevar una aplicación restrictiva, de unos conceptos sobradamente previstos en la Ley y en la Directiva, al incluir conceptos ambiguos e indeterminados, como es el caso de la ponderación “en función de los cauces institucionales existentes que le permitan sustraerse de la eventual persecución” (apartado 1 del art. 6 del Proyecto); o la obligación de “aportar indicios suficientes de haber requerido protección frente a la persecución alegada en su país de origen al Estado o a los partidos u otras organizaciones que controlen aquel, tales como milicias, clanes, comunidades locales o familias, y de no haberla obtenido allí de forma efectiva”, requisito que parece una exigencia desmesurada y, en la mayoría de las ocasiones, de imposible cumplimiento para los interesados, a más de que pueda ser contrario a la propia definición de refugiado que ofrece la Convención de Ginebra de 1951, en su art. 1, al establecer que un refugiado podrá serlo cuando a causa de dichos temores, no quiera acogerse a la protección de tal país,



definición que recogen tanto la Directiva mencionada, como la Ley 12/2009.

Esta misma conclusión ha de extenderse a la exigencia del carácter individualizado de la persecución, que establece el apartado 3 de este art. 6 del Proyecto, que no está previsto en la Ley 12/2009, incluso fue obviado en el trámite parlamentario, ni en la Directiva a que nos venimos refiriendo. **Este requisito excede los términos legales, y, puede ser considerado una extralimitación reglamentaria, que además incide de forma notable en la aplicación de la norma, por cuanto, puede imposibilitar la prueba en supuestos de persecución por pertenencia a un grupo o colectivo, como sería el caso de la homosexualidad, y que impediría la protección de los colectivos perseguidos que han pretendido tanto la Directiva comunitaria, como la Ley 12/2009, en su art. 7.1.e), al definir el concepto de grupo social determinado en función de las circunstancias imperantes en el país de origen, incluyendo en esta definición de un grupo social determinado los supuestos de existencia de una característica común de orientación sexual o identidad sexual, y, o, edad.**

Por tanto, a la vista de lo antedicho, se aconseja reconsiderar estos preceptos y mantener los términos legales, que, por demás, reproducen, los contenidos en la Directiva 2011/95/UE.

2. Causas de exclusión y denegación del estatuto de refugiado y de la protección subsidiaria

El art. 8 de la Ley 12/2009 establece las causas de exclusión de la condición de refugiado y de la protección subsidiaria, en primer lugar, por



referencia a las personas comprendidas en el ámbito de aplicación de la sección D del art. 1 de la Convención de Ginebra, y en su apartado 2, a los extranjeros sobre los que existan fundados motivos para considerar que han cometido un delito contra la paz, un delito de guerra o un delito contra la humanidad de los definidos en los instrumentos internacionales que establecen disposiciones relativas a tales delitos (términos que reproducen el art. 1 F de la Convención de Ginebra), o que han cometido fuera del país de refugio antes de ser admitidas como refugiadas un delito grave, entendiéndose por tal los que sean conforme al Código penal español y que afecten a la vida, la libertad, la indemnidad o la libertad sexual, la integridad de las personas o el patrimonio, siempre que se realizasen con fuerza en las cosas, o violencia o intimidación en las personas, y en los casos de delincuencia organizada, debiendo incluirse, en todo caso, en el término delincuencia organizada la definición recogida en el art. 282 bis de la LECrim, y los que son culpables de actos contrarios a las finalidades y principios de las Naciones Unidas, establecidos en el Preámbulo y en los arts. 1 y 2 de la Carta de Naciones Unidas (disposiciones que se incardinan en el mismo art. 1 F de la Convención de Ginebra).

Por su parte, el art. 9 del Proyecto establece las causas de exclusión del estatuto de refugiado y de la protección subsidiaria por remisión al contenido del art. 8.2 y del art. 11 de la Ley 12/2009, disposición que reproduce el contenido del art. 8 de la misma Ley, añadiendo además como causa de exclusión el que existan fundados motivos de que la persona constituya un peligro para la seguridad interior y exterior de España o para el orden público.



De otro lado, el art. 9 del Proyecto excluye no sólo a quien ha cometido tales delitos sino también a quien ha inducido o participado en su comisión. Precepto que no supone extralimitación reglamentaria por cuanto el apartado 3 del art. 8 de la Ley 12/2009, señala que la causa de exclusión contemplada en el apartado anterior *“se aplicará a las personas que inciten a la comisión de los delitos o actos mencionados en él, o bien participen en su comisión.”*

La determinación de las causas de denegación del estatuto de refugiado y de la protección internacional se realiza en el art. 10 del Proyecto por remisión al contenido de los arts. 9 y 12 de la Ley 12/2009, si bien incorporando algunas precisiones que deben contribuir a delimitar la aplicación de los términos generales que contempla la Ley, si bien, también plantean excesos, o ampliaciones de la norma legal de referencia.

Así, en cuanto a que existan razones fundadas de que la persona constituya un peligro grave para la seguridad de España, el precepto reglamentario señala que procederá la denegación de la protección internacional, a los efectos de lo dispuesto en los arts. 9 y 12 de la Ley 12/2009, *“cuando existan razones fundadas que revelen la peligrosidad concreta del solicitante para la seguridad de España, sin que pueda exigirse prueba plena de estos extremos”*.

En segundo lugar, en relación con la causa legal de denegación de la protección internacional prevista para las personas que habiendo sido objeto de una condena firme por delito grave constituyan una amenaza para la comunidad, el art. 10, preceptúa que *“[p]ara determinar cuando una persona constituya una amenaza para la comunidad, se tendrá en*



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

cuenta, no sólo las circunstancias inherentes al delito por el que fue condenada, sino también el contexto histórico-social existente.”

En cuanto a las causas de exclusión, el art. 9 del Proyecto también incorpora criterios de concreción de los términos legales descriptores de las mencionadas causas excluyentes, disponiendo, el apartado 2 de dicho precepto, que la Oficina de Asilo y Refugio deberá evaluar cuidadosamente, considerando los elementos fácticos y jurídicos relevantes, el grado de participación, conocimiento e intención del solicitante respecto del delito o acto de que se trate, y que, según el apartado 3 del mismo art. 9 del Proyecto, procederá la exclusión en todo caso cuando un tribunal penal internacional haya confirmado los cargos de procesamiento del solicitante, cuando existan pruebas que indiquen de forma manifiesta la participación del solicitante en delitos graves o especialmente reprobables por afectar a la vida, la libertad, la indemnidad o la libertad sexual, la integridad de las personas o el patrimonio, en las condiciones ya vistas de que hubieran sido realizados mediante fuerza en las cosas o violencia o intimidación en las personas, y cuando existan pruebas que indiquen de forma manifiesta la pertenencia a grupos o asociaciones de delincuencia organizada.

Estos conceptos, incorporados en la norma reglamentaria, han sido utilizados ampliamente por la jurisprudencia de nuestros tribunales ordinarios, contrastando a tal efecto los documentos aportados por el solicitante, como prevé el art. 18.2.b) de la Ley 12/2009, y reproduce el art. 17.2.b) del Real Decreto, en cuanto a la obligación del solicitante de aportar toda la documentación que contribuya a fundamentar su solicitud, y que irá incardinada a probar la existencia de una situación de persecución o de padecimiento de daños graves, así como los datos



extraídos a partir de la entrevista personal realizada en los términos del art. 17.4 de la Ley 12/2009, desarrollados detenidamente por el art. 18 del Proyecto de Real Decreto, y vistos el resto de elementos fácticos y jurídicos relevantes que puedan contribuir a decidir sobre la cuestión de exclusión, o, en su caso, denegación de la protección internacional (al respecto, cabe citar la Sentencia de 25 de enero de 2013, de la Audiencia Nacional, Sala de lo Contencioso-administrativo, Sección 8ª).

En este sentido, la Sentencia de 5 de diciembre de 2012, dictada por la Sala Tercera del Tribunal Supremo (Sección 3ª), declara que resulta legítimo denegar la protección subsidiaria porque el solicitante había sido objeto de condena penal firme por un delito ciertamente grave (implicación en actividades terroristas), y que este dato, por sí solo, constituía elemento suficiente para apreciar que su permanencia en España constituía una amenaza para la comunidad social española.

Por lo demás, se ha de dejar constancia de que **los preceptos examinados, tanto los legales como los incorporados al Proyecto de Real Decreto, resultan de la traslación a nuestro ordenamiento de las disposiciones contenidas en la Directiva 2011/95/UE**, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de diciembre de 2011, por la que se establecen normas relativas a los requisitos para el reconocimiento de nacionales de terceros países o apátridas como beneficiarios de protección internacional, a un estatuto uniforme para los refugiados o para las personas con derecho a protección subsidiaria y al contenido de la protección concedida, siendo en algún caso reproducción de las mismas.

No obstante esta voluntad de concreción declarada en la MAIN, también incluye en algunos aspectos una ampliación de las



causas legales de exclusión y denegación de la protección internacional, al recurrir a un concepto indeterminado y de difícil concreción objetiva, que puede conducir a situaciones de falta de seguridad jurídica e indefensión de los solicitantes, como es la referencia a delitos *“especialmente reprobables”*, que recoge el apartado b) del art. 9.3 del Proyecto; concepto que sustituye la referencia objetiva, y de contenido claramente jurídico e identificable, incluida en los arts. 8.2.b) y 11.b) de la Ley 12/2009, cual es la definición de delito grave conforme al que lo sea según lo previsto en el Código penal español.

Por tanto, y considerando la limitación de la potestad reglamentaria, su vinculación con el título legal habilitante, y la interpretación restrictiva y estricta que debe presidir la aplicación de las normas de exclusión y denegación de derechos, parece aconsejable recomendar que el Proyecto mantenga la redacción legal en estos aspectos, o bien que se remita directamente a ellos.

3. Procedimiento para el reconocimiento de la protección internacional

Previamente al análisis y exposición de las disposiciones recogidas en el Título II del Proyecto, dedicado al procedimiento para el reconocimiento de la protección internacional, conviene hacer mención a la **Disposición adicional cuarta del mismo, dedicada a los traslados a instancia de los embajadores para la presentación de solicitudes de protección en territorio español.**

Esta Disposición trae causa y es tributaria del contenido previsto en el art. 38 de la Ley 12/2009, que prevé la posibilidad de estos traslados



cuando el solicitante no sea nacional del país en que se encuentra la representación diplomática y corra peligro su integridad física, y remite, en su segundo párrafo, al reglamento la determinación expresa de las condiciones de acceso a las Embajadas y Consulados de los solicitantes, así como el procedimiento para evaluar las necesidades de traslado a España de tales solicitantes.

Pues bien, como se desprende de la lectura de este precepto legal el mandato de desarrollo reglamentario cumple a dos objetivos: la determinación expresa de las condiciones de acceso y el procedimiento para evaluar las necesidades de traslado. Sin embargo, el texto previsto en la Disposición adicional cuarta del Real Decreto que se examina no responde plenamente a éste objetivo, contemplando en sus dictados únicamente los aspectos vinculados al procedimiento mencionado, pero sin referencia, y desde luego, sin determinación expresa de las condicional de acceso, tal como prescribe la ley habilitante.

A este respecto, **aun cuando se ha de reconocer que el desarrollo reglamentario del procedimiento puede servir para facilitar el acceso a la protección internacional de personas que puedan encontrarse en una situación de precarla, deja, sin embargo, incompleto el cumplimiento del mandato legal de desarrollo reglamentario en una materia que resulta sustancial no sólo para la puesta en marcha del procedimiento subsiguiente, y, en su caso, el traslado aludido en esta Disposición adicional cuarta, sino también para determinar expresamente las condiciones de acceso y para que los embajadores puedan tomar conocimiento de tales situaciones.**



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

A este respecto, se ha de señalar que la Ley no contiene indicaciones precisas sobre la determinación de esas condiciones, por lo que el margen del Real Decreto es suficientemente amplio para proceder a la señalización de las mismas, pudiendo acudir al uso de técnicas telemáticas como forma de acceso y primera presentación de la solicitud, disponiendo en la página web un formulario al efecto, y un folleto explicativo, al modo del previsto en el art. 13 del Proyecto, o estableciendo puntos concretos de contacto y acceso, o acudiendo al sistema de videoconferencia.

Por otra parte, el uso de estas técnicas informáticas como medio de acceso es plenamente coherente con lo previsto en las Disposiciones adicional primera y segunda del mismo Proyecto, referidas a la utilización de medios electrónicos y de videoconferencia.

En consecuencia, **se recomienda que el reglamento aborde esta determinación de las condiciones de acceso a las embajadas y consulados de los solicitantes, previendo, además de tales condiciones, la previsión del personal que en cada Embajada o Consulado sea el encargado de recibir y formalizar la solicitud, así como la obligación de informar sobre el procedimiento de protección internacional y los requisitos de la solicitud.**

En este sentido, **dado que esta Disposición parece establecer, sin mención expresa pero deducible de su contenido, un procedimiento de admisión a trámite de la solicitud equivalente en gran medida al establecido en los arts. 20, y 21 de la Ley 12/2009, solicitudes presentadas en puestos fronterizos, resultaría especialmente adecuado y conveniente que el procedimiento establecido contemplase**



además una equiparación de las garantías aplicables y de los derechos de los solicitantes en el curso del procedimiento, especialmente en cuanto se refiere al derecho al intérprete, el derecho a la asistencia jurídica y el acceso al ACNUR, o bien se remitiese a la aplicación en estos casos de las garantías y derechos previstos en otros preceptos reglamentario.

Por lo demás, y **considerando el contenido de esta Disposición y el mandato de desarrollo reglamentario** a que se ha aludido, **desde una perspectiva de técnica normativa, parece que su regulación debería incluirse entre las disposiciones relativas al procedimiento, esto es, las incluidas en el Título II del Real Decreto proyectado, en lugar de en una Disposición adicional del mismo.**

Como se ha dicho, el Título II del Proyecto (arts. 11 a 57) desarrolla el procedimiento para el reconocimiento de la protección internacional y constituye una parte central y destacada del Proyecto, estructurado en seis Capítulos, a su vez, divididos en Secciones, contiene la regulación pormenorizada del procedimiento, presentación de la solicitud de protección internacional, admisión a trámite, determinación del Estado responsable del examen de la solicitud en el marco de la Unión Europea, instrucción, terminación y efectos de la resolución.

Este Título concreta las reglas procedimentales para el reconociendo de la protección internacional que se recogen en el Título II de la Ley 12/2009, incorporando a nuestro ordenamiento la Directiva 2011/95/UE, antes citada, así como las disposiciones contenidas en la Directiva 2013/32/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 16 de junio de 2013, sobre procedimientos comunes para la concesión o



retirada de la protección internacional. Además, en cuanto a la determinación del Estado responsable de examinar la solicitud de protección internacional se remite expresa y literalmente a lo establecido en el Reglamento 604/2013 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de junio de 2013, por el que se establecen los criterios y mecanismos de determinación del Estado responsable del examen de una solicitud de protección internacional presentada en uno de los Estados miembros por un nacional de un tercer país o un apátrida, y de acuerdo con los Convenios internacionales ratificados por España; Reglamento al que también se refiere el art. 13 del Proyecto en relación con la elaboración, por parte de la Oficina de Asilo y Refugio, de un folleto orientativo con toda la información relativa a los trámites del procedimiento de protección internacional, los derechos que asisten al solicitante y las obligaciones que debe cumplir, con especial referencia al derecho de asistencia letrada, con un listado con las direcciones de contacto de las ONGs que prestan servicios de asistencia letrada en el ámbito de la protección internacional, y la edición de un folleto específico que recoja las particularidades del procedimiento en frontera y otro con toda la información relativa a la aplicación del mencionado Reglamento comunitario 604/2013.

Con el marco legal como referente necesario, el art. 14 detalla exhaustivamente la información que debe darse al solicitante en el momento en que formalice su solicitud de protección internacional, información que ha de facilitarse en una lengua que pueda comprender, y que se extiende al procedimiento que debe seguirse, incluyendo la determinación del Estado responsable de acuerdo con el Reglamento comunitario 604/2013; los derechos que le asisten durante la tramitación de la solicitud y principalmente el derecho a la asistencia letrada y a un



intérprete; las obligaciones derivadas de la solicitud de protección internacional, recogiendo expresamente los plazos y medios para realizarlas y las eventuales consecuencias de su incumplimiento; la posibilidad de contactar en todo momento con el representante del ACNUR en España; la posibilidad de contactar con las principales ONGs legalmente reconocidas en materia de asesoramiento legal y asistencia social a solicitantes de protección internacional, y los derechos y prestaciones sociales a los que tienen acceso en virtud de su condición de solicitante de protección internacional.

Esta información debe estar disponible en los folletos informativos a los que se ha hecho referencia, así como en la página web del Ministerio de Interior, que contendrá y reproducirá el contenido del folleto en español, inglés, francés y árabe.

La formalización de la solicitud, que puede presentarse en una pluralidad de lugares que identifica el art. 12 del Proyecto, y que incluye los centros de internamiento de extranjeros, exige la comparecencia personal del solicitante (art. 16 del Proyecto). No obstante, atendiendo a la concurrencia de circunstancias de carácter físico transitorias, debidamente acreditadas, o ante la existencia de imposibilidad jurídica, que imposibiliten la práctica de la comparecencia personal del interesado ante alguna de las dependencias administrativas previstas en el art. 12 citado, cabe la posibilidad de que la solicitud sea presentada por representante, conforme al art. 16.2 del Proyecto. En este caso, es necesaria la ratificación, de tal modo que hasta que ésta no se produzca mediante la comparecencia personal tan pronto haya desaparecido el impedimento, y en todo caso, en el plazo de treinta días, la tramitación de la solicitud quedará suspendida, computándose los plazos de tramitación



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

una vez producida la comparecencia de ratificación. Si la mencionada comparecencia de ratificación no se produce se procederá al archivo de las actuaciones.

La justificación de la exigencia de comparecencia personal radica en que la formalización de la solicitud se produce mediante una entrevista con el funcionario adscrito al lugar de formalización, la cumplimentación de un formulario y la aportación de la documentación acreditativa del fundamento de la solicitud.

En el caso de menores de edad no acompañados, en la presentación de la solicitud de protección internacional deberá ser asistido por un representante nombrado de acuerdo con la legislación vigente en materia de protección del menor. El Proyecto resulta así congruente con la legislación protectora del menor, incorporando a la regulación del asilo de los menores el valor y principio esencial que en esta materia constituye el interés superior del menor, como establece específicamente el art. 79 del Proyecto, dedicado a la garantía del interés superior del menor, que impone a las autoridades responsables de formalizar y de examinar las solicitudes de protección internacional correspondientes a menores la obligación de velar en todo momento por la garantía de dicho interés, analizando las posibilidades de reagrupación familiar, bienestar del menor, su adecuada protección y seguridad, la opinión que el mismo menor exprese, atendiendo a su edad y grado de madurez, y teniendo en cuenta, en particular, el contenido étnico, religioso, lingüístico y cultural del menor. Estos preceptos incorporan el contenido equivalente de la Directiva 2013/32/UE.



En el proceso de formalización de la solicitud adquieren notable importancia la cumplimentación del formulario, y singularmente la documentación aportada por el solicitante que sirva para apoyar su solicitud de protección internacional, el relato verbal del solicitante, la posibilidad de aportar escritos de alegaciones complementarias que no sustituyen el anterior relato, y la entrevista personal, que se realizará en las condiciones previstas en el art. 18 del Proyecto, consignando todos los datos y circunstancias personales y familiares del solicitante, y la declaración del solicitante a las preguntas formuladas por el funcionario responsable, el relato completo de los hechos y las circunstancias por las que se alegue la existencia de un temor de persecución, debiendo recoger el solicitante en dicho relato aquellos motivos que pudieran constituir indicios de persecución hasta el momento.

El precepto reglamentario, exige al igual que la disposición legal y la comunitaria (arts. 14 a 17 de la Directiva 2013/32/UE), de la que es fiel trasunto, que la entrevista se desarrolle en condiciones que garanticen la adecuada confidencialidad y que permitan al solicitante la exposición de los motivos que fundamentan su petición de forma completa, así mismo el solicitante tendrá derecho a ser asistido por intérprete en una lengua que comprenda razonablemente, y a ser asistido por letrado, velando el funcionario encargado por que la entrevista se desarrolle en condiciones que permitan atender a las necesidades específicas del solicitante que se encuentre en situación de vulnerabilidad, como menores, menores no acompañados, discapacitados, personas de edad avanzada, mujeres embarazadas, personas monoparentales con menores de edad, personas que hayan padecido torturas, violaciones u otras formas graves de violencia, psicológica, física o sexual, así como víctimas de trata de seres humanos (preceptos que reciben adecuado desarrollo específico en el



Capítulo II del Título V, arts. 84 a 87, dedicados a la determinación de las necesidades particulares de las personas vulnerables, las condiciones de realización de la entrevista e identificación de solicitantes víctimas de tortura o violencia física o psíquica con necesidades particulares, y previendo el tratamiento diferenciado de las solicitudes de protección de víctimas de tortura o violencia física o psíquica, y víctimas de trata, y que incorporan la normativa comunitaria establecida en la Directiva 2013/32/UE).

A este respecto, el art. 18.2, párrafo primero, *in fine*, prevé, además, que siempre que sea posible, la entrevista sea realizada por persona del mismo sexo del solicitante, si así éste lo hubiera solicitado; previsión que resulta especialmente adecuada en los supuestos de mujeres víctimas de la trata, de violencia de género, o de persecución por motivos de género, así como en los casos de persecución por orientación sexual, circunstancia sobre la que cabe sustentar la petición de protección internacional conforme al art. 7 de la Ley 12/2009, en relación con la determinación del concepto de grupo social determinado objeto de persecución, que reproduce el art. 10 de la Directiva 2011/95/UE.

La documentación aportada, el relato del solicitante y la entrevista, como se ha dicho, resultan determinantes de la solicitud de protección internacional en cuanto a que determina el fundamento factual y jurídico del reconocimiento del derecho a la protección internacional, conforme a lo previsto en el art. 42 del Proyecto relativo al examen de la solicitud (y que recoge el contenido del art. 4 de la Directiva 2011/95/UE, en términos prácticamente iguales), que tiene por objeto constatar si el solicitante ha sufrido o puede sufrir persecución o daños graves, tomando en consideración la valoración de las circunstancias imperantes en el país de



origen en el momento de resolver sobre la solicitud, incluidas sus disposiciones legal y reglamentarias y el modo en que se aplican, las declaraciones y la documentación aportada por el solicitante, la situación particular y las circunstancias personales del solicitante, si las actividades en las que ha participado desde que abandonó su país de origen obedecieron a la finalidad de crear las condiciones necesarias para presentar una solicitud de protección internacional, y si sería razonable esperar que se acogiese a la protección de otro país en el que pudiera establecerse.

De hecho, la mayor parte de las Sentencias dictadas en la resolución de recursos contencioso-administrativos interpuestos contra denegaciones del derecho de asilo y la protección subsidiaria se refieren a esta cuestión, examinando si se ha acreditado por el interesado el haber sufrido persecución personales individualiza en su país de origen conforme a alguno de los motivos previstos en la Convención de Ginebra.

En este sentido, la Sentencia de 8 de abril de 2013, dictada por la Sección 3ª de la Sala Tercera del Tribunal Supremo, sostiene que, siguiendo lo dicho en la Sentencia de 21 de septiembre de 2012, *“cuando se trata de valorar la concesión de asilo y el consiguiente reconocimiento del derecho a la obtención del estatuto de refugiado, adquiere una relevancia primordial la valoración del relato personal de persecución expuesto por el solicitante de asilo, pues según jurisprudencia constante las situaciones de guerra civil o de conflicto interno generalizado en el país de origen del solicitante no dan lugar a la concesión de la condición de refugiado si no van acompañadas del temor fundado a sufrir persecución personal por alguno de aquellos motivos, pues de otro modo todo ciudadano de un país en que se produzcan graves trastornos*



sociales, como muerte de personas civiles y ausencia de protección de los derechos básicos del hombre, tendría automáticamente derecho a la concesión del asilo, lo que no es, desde luego, la finalidad de la institución”, y añade el Tribunal que “[c]uando se trata, por el contrario, de valorar la autorización de permanencia en España por razones humanitarias, no se requiere la constatación de un persecución individual (que en caso de acreditarse suficientemente daría lugar sin más a la concesión del asilo), sino que cobra más relieve el análisis del conflicto social y del modo en que éste afecta a la persona inmersa en él, que puede ser acreditado a través de información detallada sobre la evolución del país de origen, que permitirá aportar datos idóneos para valorar la posible aplicación de la situación de los “conflictos o disturbios graves de carácter político, étnico o religioso” a que se refiere la Sentencia de esta Sala de 8 de julio de 2011, en referencia al artículo 17.2.”

Esta doctrina del Tribunal Supremo posee sustancial importancia para valorar la obligación prevista en el art. 6.3 del Proyecto de que la persecución tenga **carácter personalizado**; requisito que, como ya se ha dicho, no está previsto en la Ley, excediéndose, pues, el Proyecto reglamentario en su previsión, y que **contradice no sólo la doctrina del nuestro Tribunal Supremo, sino también la del Tribunal de Justicia de la Unión Europea**, de cuya interpretación ya se ha dado cuenta en este Informe en páginas anteriores.

A más, **la exigencia de este requisito dificultaría en gran medida el acceso a la protección internacional de un importante número de solicitantes, dada su difícil acreditación en supuestos en que la persecución y la situación de riesgo y peligro devienen de la mera pertenencia del solicitante a un grupo social determinado,**



según las circunstancias del país (como los casos de persecución a homosexuales, o de práctica de mutilación genital femenina, en determinados países africanos), impidiéndose, o cuando menos limitándose notablemente, la protección dada por la Ley 12/2009 y por la Directiva 2011/95/UE a los miembros de colectivos sociales determinados; cuestión a la que ya se ha hecho referencia.

Con todo, el Tribunal Supremo también ha confirmado denegaciones de la condición de refugiado y del derecho de asilo, al no haberse acreditado, ni directa ni indiciariamente, la realidad de una persecución personal, cuando se había ofrecido por el solicitante un relato claramente incongruente que no justificaba una necesidad de protección, como ocurre en el supuesto tratado en la Sentencia de 18 de julio de 2013, y en la Sentencia de 16 de septiembre de 2013, en la que además el Tribunal Supremo sostiene que la no constancia en el expediente del informe del ACNUR no determina la nulidad de la resolución gubernamental denegatoria cuando se hayan cumplido las exigencias y garantías procedimentales enunciadas en la Ley 12/2009, entre las que no se incluye la intervención del ACNUR, que permitan una adecuada evaluación de las solicitudes de protección internacional. Esta doctrina en cuanto al valor no vinculante del informe de ACNUR se recoge expresamente en el art. 32.1 del Proyecto, en relación con el procedimiento de admisión en frontera, y es acorde con lo dispuesto en el art. 29 de la Directiva 2013, 32/UE, relativa al papel del ACNUR al que reconoce el acceso los solicitantes, incluidos los que están internados y los que se encuentren en fronteras y zonas de tránsito, acceder a la información sobre solicitudes internacionales, sobre el curso del procedimiento y sobre las resoluciones adoptadas, siempre que el solicitante otorgue su consentimiento, y a manifestar su opinión, de



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

acuerdo a su responsabilidad de vigilancia según el art. 35 de la Convención de Ginebra.

La intervención del ACNUR en el procedimiento de solicitud y en su intervención en la tramitación de protección internacional, se recoge en los arts. 34 y 35 de la Ley 12/2009, con carácter general para todo tipo de procedimiento de protección internacional con independencia del lugar de presentación de la solicitud; intervención que concreta el Proyecto en las distintas fases del procedimiento de acuerdo con la normativa europea antes mencionada.

Ahora bien, el Tribunal Supremo también ha entendido, en jurisprudencia consolidada (entre las más recientes, Sentencias de la Sección Tercera de la Sala Tercera del Tribunal Supremo de 27 de marzo de 2013, de 10 de junio de 2013, y de 24 de junio de 2013), que cuando el relato no se revela manifiestamente incoherente, inverosímil o insuficiente, se debe admitir a trámite la solicitud presentada, no siendo admisible rechazar de plano una solicitud de asilo con el argumento de que no aparece respaldada por prueba indiciaria suficiente, pues el estudio detenido del relato y el juicio sobre su respaldo probatorio son cuestiones que trascienden la limitada funcionalidad del trámite previsto en el art. 21.2.b) de la Ley 12/2009, precepto relativo a las solicitudes presentadas en puestos fronterizos, y que ahora desarrolla el art. 32 del Proyecto recogiendo y concretando los términos legales, y con remisión al Reglamento comunitario 604/2013, ya mencionado anteriormente.

Formalizada la solicitud, el solicitante no podrá ser expulsado, devuelto, retornado ni extraditado hasta que no recaiga resolución de no admisión o de denegación, sin perjuicio de las obligaciones derivadas de



la ejecución de una orden europea de detención y entrega, o de la dictada por órganos judiciales penales internacionales.

El procedimiento, tras su instrucción, a cargo de la Oficina de Asilo y Refugio y de la Comisión Interministerial de Asilo y Refugio (CIAR), cuyas funciones se especifican detalladamente en los arts. 39 y 41 del Proyecto, finaliza con la resolución, a propuesta de la CIAR, que corresponderá al Ministro de Interior, concediendo o denegando, según proceda, la protección solicitada.

La resolución se notificará, como expresa el art. 49.2 del Proyecto, de forma individualizada y motivada, con indicación clara de los fundamentos de hecho y de derecho, así como de los efectos derivados de la concesión o denegación de la protección internacional, así como debiendo constar la información relativa a los recursos que procedan contra la misma, plazos, órganos competentes y efectos de la impugnación.

En relación con las resoluciones denegatorias, y con las inadmisiones de solicitudes, procede realizar dos tipos de consideraciones, relativas a las solicitudes reiteradas y al régimen de impugnabilidad, administrativo y jurisdiccional, procedente frente a la resolución adoptada.

a) **El art. 31 del Real Decreto informado, regula la admisión de nuevas solicitudes y establece los supuestos en que una segunda solicitud se considerará reiterada y, por tanto, será inadmitida.** Este precepto desarrolla el contenido de los arts. 20.1.e) de la Ley 12/2009, y 33.2.d) de la Directiva 2013/32/UE. Sin embargo, **la regulación y**



concreción vertida en el precepto reglamentario supone una interpretación restrictiva de los términos legales y comunitarios, pudiendo en la práctica hacer imposible, o dificultar notablemente, el examen de segundas solicitudes, al introducir requisitos de cumplimiento extremadamente complicado, o imposible, como es el caso de “el solicitante acredite los motivos justificados por los que no pudo aportar los elementos fácticos en el procedimiento anterior”. En este caso, cabría exigir que se motive por el solicitante la razón de su no aportación previa, o que se aleguen razones que expliquen la misma, pero su acreditación, dada la multiplicidad y diferente naturaleza de motivaciones posibles, supone una exigencia probatoria desmedida.

Consideración similar cabe oponer al apartado 4 de este mismo precepto reglamentario, por cuanto, introduce numerosos criterios de carácter indeterminado y subjetivo al negar la admisión de la solicitud cuando la documentación aportada corrobore o complemente hechos o documentos ya alegados en la primera solicitud, de modo que una solicitud denegada por falta o insuficiencia de prueba podría resultar inadmisibile de plano conforme a estos criterios, contradiciendo así este efecto el contenido del art. 40.3 de la Directiva 2013/32/UE, que permite la admisión y examen en profundidad de la solicitud posterior cuando “el solicitante ha aportado nuevas circunstancias o datos que aumentaran significativamente la probabilidad de que el solicitante tuviera derecho a ser beneficiario de protección internacional en virtud de la Directiva 2011/95/U”.

b) Respecto a los recursos que cabe interponer frente a la resolución adoptada, llama la atención que el Proyecto que en otros



aspectos ha reproducido la Ley 12/2009, y la normativa comunitaria, incluidos los Reglamentos comunitarios aplicables, no haya procedido a recoger en sus disposiciones el contenido del art. 29 de la Ley 12/2009, relativa a los recursos que cabe interponer frente a estas resoluciones. En este sentido, se recomienda recoger en la norma reglamentaria la identificación del régimen de recursos aplicable en esta materia. Si bien es cierto que esta recepción reglamentaria del régimen establecido en la Ley 12/2009 no es estrictamente necesaria, **parece aconsejable que al menos el art. 49 del Proyecto contenga una remisión expresa al art. 29 de la Ley 12/2009, que recoge el régimen de recurribilidad de estas decisiones.**

Por otro lado, **la recepción de esta cuestión en la norma reglamentaria casa mejor con el espíritu y finalidad que persigue el Proyecto**, cual es potenciar e incrementar la seguridad y la certeza jurídica, como tantas veces recuerda su MAIN, y parece lo que mejor se acomoda con la tendencia de este Proyecto de reiterar tanto contenidos legales como europeos de directa aplicación en la materia.

En todo caso, **por aplicación de ese art. 29 de la Ley 12/2009, estas resoluciones ponen fin a la vía administrativa, salvo que se haya presentada petición de reexamen**, en cuyo caso la resolución de esta petición de reexamen será la que agote la vía administrativa. Estas resoluciones **son susceptibles de recurso potestativo de reposición y de recurso contencioso-administrativo.** Interpuesto este recurso contencioso-administrativo, si se solicitare la suspensión del acto recurrido, esta solicitud tendrá la consideración de especial urgencia a que se refiere el art. 135 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa.



Por lo demás, de acuerdo a lo previsto en la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, el solicitante al que le haya sido denegada la solicitud podrá instar su revisión cuando aparezcan nuevos elementos probatorios.

Estas previsiones contenidas en la Ley 12/2009, resultan coherentes y respetan el contenido obligatorio de la Directiva 2013/32/UE, relativo a los procedimientos de recurso. Dado que la norma española es anterior a esta Directiva, y, lógicamente, no puede considerarse trasposición de la misma, sería recomendable que este Proyecto reprodujera el contenido de la Ley 12/2009, dando así cumplimiento a la Directiva comunitaria, máxime cuando el Proyecto se reclama trasposición de la misma. De otra parte, en la medida en que ese eventual contenido reglamentario ya está previsto en la Ley 12/2009, no podría considerarse que se hubiera producido un exceso reglamentario.

La regulación detallada del procedimiento se corresponde con los términos generales previstos en la Ley 12/2009, y reproduce los contenidos de las Directivas Comunitarias 2011/95/UE y 2013/32/UE, antes meritadas, así como el contenido del Reglamento comunitario 604/2013. Aunque esta no sea una técnica normativa depurada y adecuada, dado que el Reglamento es de aplicación directa, según sostiene la MAIN *“se ha considerado oportuno recoger aquí de manera detallada las cuestiones vinculadas a su aplicación práctica por parte de las autoridades competentes, tanto en lo relativo a la ejecución de los traslados de los solicitantes como a las cuestiones procedimentales que*



se derivan una vez el solicitante se ha trasladado, así como el desistimiento en el marco de este procedimiento, con la finalidad de otorgar así un tratamiento integral a la regulación, mejorando la seguridad jurídica del procedimiento.”

En todo caso, pese a que reproducir el texto del Reglamento comunitario referenciado no sea necesario para su aplicación directa y efectiva por los órganos competentes, es cierto que su recepción positiva aporta un grado de certeza y de fácil determinación de la normativa aplicable. Si perjuicio de reconocer también que una reforma de aquella norma supondrá la necesaria adaptación y modificación del reglamento interno que contiene en el Proyecto que se examina.

Finamente, **el Proyecto incorpora como novedad significativa el desarrollo de las razones de protección internacional de carácter humanitario recogidas en los art. 37.b) y 46.3 de la Ley 12/2009, y la autorización de residencia temporal por razones de protección internacional de carácter humanitario prevista en tal precepto.** La disposición legal citada permite autorizar la estancia o residencia temporal en España por razones humanitarias del solicitante que al que se ha denegado la protección internacional cuando se encuentra en una situación que, si bien no cumple con los requisitos de la Convención de Ginebra, ni es incardinable en el ámbito propio de la protección subsidiaria, tampoco está exenta de riesgo en caso de retorno al país de origen.

Pues bien, **el desarrollo reglamentario de este precepto legal es indeterminado y plantea el riesgo de crear una subcategoría de protección por razones humanitarias en la que terminen por incluirse**



todas aquellas situaciones que no son tributarias de acogerse al ámbito propio de la condición de refugiado, aplicándose a situaciones de protección internacional por razones humanitarias que deban dar lugar al reconocimiento de la protección subsidiaria. Por tanto, la regulación reglamentaria debiera poner de manifiesto con claridad que las situaciones que dan lugar a esta protección concreta son distintas de las que derivan en la protección subsidiaria, que son de distinta naturaleza, anudadas a situaciones concretas, bien de carácter fáctico, bien en atención a las condiciones personales del solicitante (así, como ejemplos, podrán citarse las situaciones de riesgo humanitario incuestionable derivadas de catástrofes naturales, o calamidades públicas, de consecuencias especialmente graves y desastrosas).

A este respecto el **Tribunal Supremo** sostiene en la **sentencia de 24 de febrero de 2012**, que *“la nueva Ley de Asilo de 2009 ha modificado profundamente el régimen jurídico de estas consideraciones humanitarias en los expedientes de asilo. La nueva Ley configura un sistema de «protección subsidiaria» cualitativamente distinto de la autorización de permanencia por razones humanitarias del viejo artículo 17.2 de la Ley de Asilo 5/84; pues aun cuando la definición de la protección subsidiaria que da el art. 4 se delimita con parámetros no lejanos a los del artículo 17.2 de la anterior Ley y de la jurisprudencia que lo había aplicado, el régimen de protección dispensado es superior al que resultaba de ese art. 17.2, pues se asimila a la protección que da la concesión del asilo (arts. 5 y 16). La misma Ley de Asilo de 2009 prevé finalmente, una nueva posibilidad, en la línea del art. 31.4 del reglamento de asilo, al señalar en el art. 46.3 que «por razones humanitarias distintas de las señaladas en el estatuto de protección subsidiaria, se podrá autorizar la permanencia de la persona*



solicitante de protección internacional en España en los términos previstos por la normativa vigente en materia de extranjería e inmigración»”.

En consecuencia, en el caso analizado en esta Sentencia, el Tribunal afirma que *“ponderando circunstancias personales de la recurrente, no vinculadas a la causa de asilo invocada, cabe recordar que el informe psicológico de Cruz Roja Española de Fuerteventura, refleja el estado de shock de la recurrente al llegar a España que sufría depresión aguda por diversas alteraciones del sueño, apetito y crisis de ansiedad, debidos al trauma vivido derivado de la pérdida de su hija durante el trayecto en una patera, viajando a España desde Marruecos y los dramáticos pormenores relatados del suceso. Todas estas experiencias han motivado la necesidad de tratamiento psicológico a la recurrente para intentar sobrevivir a tan luctuoso hecho, pérdida de su hija menor en lamentables condiciones originadas sin duda por una situación de necesidad”.*

Circunstancias que permiten a la Sala autorizar, por las apuntadas razones humanitarias, la permanencia en España de la recurrente y por extensión de su hija nacida en España, considerando al efecto como especialmente relevante el informe objetivo emitido por la Cruz Roja Española, como institución de carácter voluntario e interés público que desarrolla su actividad conforme a los principios de imparcialidad, neutralidad, humanidad, independencia, voluntariado y universalidad.

En atención a lo dicho hasta aquí, se aconseja que el desarrollo reglamentario siga y recoja la doctrina del Tribunal



Supremo en esta materia, en lugar del criterio más restrictivo que se desprende del art. 55 del Real Decreto.

A mayor abundamiento, **conviene reconsiderar la redacción dada al apartado a) del art. 55.1 del Proyecto, en relación con los supuestos de menores acompañados compañía de uno de sus progenitores**, que sea a su vez beneficiario de protección internacional, pero en los que no concurren las circunstancias necesarias para la obtención de la protección internacional por causa propia, ni sea posible extender la extensión familiar del derecho debido a la ausencia de autorización expresa de ambos progenitores, o de quien ejerza la tutela en su caso.

Pues bien, **aunque es legítima y justificada la preocupación del Ejecutivo respecto a la legitimidad de uno de los progenitores para solicitar la extensión del asilo para sus descendientes menores, no constando la autorización del otro, parece más adecuado, y conforme con el principio del interés superior del menor que preside el Real Decreto y la legislación española en materia de protección de menores, que el Proyecto hubiese optado por introducir alguna fórmula que permita conceder idéntica protección a la concedida al progenitor solicitante principal (especialmente relevante en los supuestos de violencia de género); máxime cuando la propia Ley 12/2009 establece una previsión más favorable a los intereses del menor y plenamente aplicable a estos supuestos, como es la concesión de un permiso por reagrupación familiar en el sentido previsto en el art. 41 de la Ley, que, según su apartado 3, conlleva la posibilidad de que la autorización de residencia que se conceda por este motivo tenga análoga validez a la concedida al reagrupante.**



4. Derechos y obligaciones del solicitante de protección internacional

Los arts. 19 a 23 del Proyecto recogen los derechos y obligaciones de los solicitantes de protección internacional. Estos preceptos incorporan el contenido equivalente de los arts. 12, 13, y 21 a 23 de la Directiva 2013/32/UE.

Con estos parámetros referenciales, el art. 19 del Proyecto de Real Decreto establece que los solicitantes de protección internacional tendrán derecho:

i) a ser informados, en lengua que puedan entender razonablemente y con suficiente antelación de la forma de presentación de la solicitud y del procedimiento que debe seguirse, de los derechos y prestaciones sociales derivados de la condición de solicitante de protección internacional, de los derechos y obligaciones durante su tramitación, especialmente, en materia de plazos, medios y consecuencias del incumplimiento o falta de colaboración, y de la posibilidad de contactar con ACNUR y las principales ONGs en este ámbito;

ii) a recibir asistencia jurídica durante la tramitación de todo el procedimiento administrativo; derecho que se desarrolla expresamente en el art. 21 del mismo Real Decreto;

iii) a disponer de intérprete en una lengua que el solicitante pueda comprender razonablemente; desarrollado en el art. 22 de este Proyecto;



iv) a la comunicación de su solicitud al ACNUR;

v) a conocer en cualquier momento el estado de tramitación de los expedientes en que ostente la condición de interesado y obtener copia sellada de la solicitud y de los documentos presentados;

vi) a ser documentados como solicitantes de protección internacional;

vii) a permanecer en España sin poder ser extraditado hasta que no recaiga resolución sobre su solicitud o se decida no admitirla a trámite, sin perjuicio de las obligaciones derivadas de la ejecución de una orden europea de detención y entrega, o de la dictada por órganos judiciales penales internacionales;

viii) a la asistencia sanitaria, social y educativa en los términos previstos en el art. 28 de este Real Decreto, y

ix) a que se les notifique, en el último domicilio que conste en el expediente, la resolución sobre su solicitud de protección internacional.

En relación con los derechos reconocidos a los solicitantes merece mención destaca la regulación realizada de la asistencia jurídica, singularmente la prestada en centros de internamiento de extranjeros y puestos fronterizos a que se refiere el art. 24 del Proyecto. A este respecto, posee especial relevancia que no se regule la posibilidad de acceso del abogado al solicitante con carácter previo y posterior a la formalización de la solicitud, así como la posibilidad que se introduce de



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

renuncia de plano y sin más requisitos, ni garantías, a la asistencia letrada, que el art. 16.2 de la Ley 12/2009, establece como preceptiva.

Pero además, la regulación contenida parece insuficiente en tanto no contempla aspectos sustanciales de la asistencia letrada. En este sentido, el Proyecto debiera establecer que la designación que se realice se extenderá, salvo renuncia del solicitante (que habría de ser expresa, por escrito y ante el letrado, una vez informado con detalle de lo que supone la renuncia y de sus eventuales consecuencias), tanto a la solicitud inicial como a la petición de reexamen y a los subsiguientes eventuales recursos administrativos y jurisdiccionales. Del mismo modo, el Real Decreto debiera reconocer el derecho del abogado a entrevistarse privadamente con el solicitante con carácter previo a la formalización de la solicitud, el derecho del letrado a comunicarse con el solicitante en cualquier momento del procedimiento, así como la facultad del abogado para formular preguntas en el curso de la entrevista, y manifestar las observaciones y objeciones que considere necesarias en cualquier momento del procedimiento, y la obligación de dar copia al solicitante del formulario y del contenido de la entrevista.

De otra parte, el proyectado Reglamento no contiene referencia alguna a los Colegios de Abogados y sus servicios de atención a extranjeros, siendo una realidad incontestable que los Colegios de Abogados cumplen una muy relevante función en lo que a la asistencia jurídica de los extranjeros se refiere, incluidos los solicitantes de protección internacional. Por ello, cabe reprochar que, por ejemplo, no haya mención alguna a los Colegios en el art.13 del Reglamento en



proyecto, en el que se regula el contenido del folleto informativo, y que prevé que estos folletos incluyan la mención al derecho de los solicitantes a la asistencia letrada “para cuyo ejercicio se acompañará un listado con las direcciones de contacto de las organizaciones no gubernamentales que prestan servicios de asistencia letrada en el ámbito de la protección internacional” [similares referencias se encuentran en los arts. 14.1.e) y 19.1.a).4º del Reglamento].

Se entiende, en fin, que debería incluirse la posibilidad en el Reglamento de que junto a esas ONG se incluya referencia al Colegio del lugar en el que se formula la solicitud, habida cuenta además de que si el solicitante carece de medios podrá acceder al beneficio de justicia gratuita, que se organiza y presta por los Colegios, conforme a la Ley 1/1996, reguladora del Derecho a la asistencia letrada gratuita; posibilidad que se contempla, entre otros, en el artículo 21.1 del Reglamento proyectado.

Además de las previsiones anteriores aplicables a todo solicitante de la protección internacional, el art. 80 reconoce a los menores solicitantes de asilo el derecho a ser informado sobre el procedimiento de forma comprensible para su edad y circunstancias, y en un idioma que puedan comprender razonablemente, incluyendo la información relativa a la confidencialidad del procedimiento, a que los actos de comunicación, en todas las etapas del procedimiento se realicen atendiendo a su edad, género, antecedentes culturales y madurez de niño, y las circunstancias de su huida y entrada en el país, a expresar sus opiniones a lo largo del procedimiento, a ser acomodados, en caso de que se trate de menores acompañados, con sus padres o con adulto de su familia responsable de ellos, y en caso de menores no acompañados, con parientes adultos, o en una familia de acogida o en centros especializados en el alejamiento de



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

menores, teniendo en cuenta a estos efectos, la opinión del menor, su edad y grado de madurez, y a la asistencia sanitaria y psicológica, incluyendo, cuando sea preciso, servicios de rehabilitación.

Este precepto concreta el Título V de la Ley 12/2009, también aplicable a las personas vulnerables, que encuentran a su vez desarrollo reglamentario diferenciado en los arts. 84 a 87 del Proyecto. Las disposiciones contenidas en estos preceptos responden a la necesidad de incorporar a nuestro ordenamiento lo dispuesto en los arts. 24 y 25 de la Directiva 2013/32/UE, relativos a los solicitantes que necesitan garantías procedimentales especiales y garantías para los menores no acompañados, y el art. 31 de la Directiva 2011/95/UE, también referente a menores no acompañados.

En cuanto a las obligaciones que se imponen a los solicitantes de protección internacional, el art. 20 del Proyecto prescribe una obligación general de cooperación con las autoridades en la presentación de cuanta información se les requiera y en la realización de diligencias complementarias en el marco del procedimiento de protección internacional, y, singularmente, a presentar, tan pronto sea posible, la documentación de que disponga que sirva para acreditar de su identidad, edad, nacionalidad, estado civil, vínculos y situación familiar, lugares de anterior residencia, solicitudes de protección internacional previas, itinerarios de viaje y motivos por lo que solicita protección, a informar de cualquier alteración de su situación personal o familiar se ésta se produjera, a proporcionar sus impresiones dactilares y permitir ser fotografiados y a que se obtenga, en su caso, la grabación de sus declaraciones tras haber sido oportunamente informados de ellos, a indicar un domicilio en España y a comunicar cualquier cambio que



acontezca sobre su residencia a la mayor brevedad posible, a informar y comparecer cuando así se les requiera en relación con cualquier circunstancias que afecte a su solicitud.

Estos preceptos se acomodan a lo dispuesto en el art. 18 de la Ley 12/2009, gozando, por tanto, de la suficiente cobertura legal y habilitación para su concreción, pues, tanto derechos como obligaciones están prescritos en la norma reguladora del derecho de asilo que desarrolla el art. 13.4 CE, y que es la vigente Ley 12/2009.

5. Efectos del reconocimiento de la protección internacional

El Título III del Proyecto engloba dos Capítulos, dedicados, sucesivamente al contenido de la protección internacional y al mantenimiento de la unidad familiar, que son desarrollo del art. 36 de la Ley 12/2009, y del Título III de la misma Ley. Así mismo estos preceptos son trasunto del Capítulo VII, relativo al contenido de la protección internacional, de la Directiva 2011/95/UE.

El **Proyecto** comienza este conjunto de disposiciones estableciendo, **en su art. 58, una obligación general a los beneficiarios de protección internacional, que se traduce en la imposición del “deber de acatar la Constitución y el ordenamiento jurídico español.”**

Independientemente de la virtualidad de la prescripción de un deber de este tipo, al que no se anuda directamente una consecuencia jurídica ante el incumplimiento, y sin perjuicio de recordar que el ordenamiento jurídico se aplica a los que se encuentren en el territorio español, debe dejarse constancia de que **esta obligación no está**



prevista en la Ley 12/2009, ni recogida en las normas comunitarias que se trasponen, ni tampoco en los Reglamentos comunitarios de aplicación y efecto directo.

Por otra parte, **la imposición de obligaciones y deberes jurídicos, así como el reconocimiento de derechos conforman el estatuto jurídico y el contenido de la protección internacional, esto es, constituyen elementos esenciales que contribuyen a configurar el contenido del derecho de asilo al que se refiere el art. 13.4 CE, por lo que deben establecerse en una norma con rango de ley, por aplicación de las garantías normativas que establece el art. 53 CE; reserva normativa que, en este caso, no alcanza a la reserva de ley orgánica, pero si, dada la materia y su definición como elemento esencial del derecho de asilo, la reserva de ley ordinaria a que se remite el art. 13.4 CE, cuando prescribe que *“[l]a ley establecerá los términos en que los ciudadanos de otros países y los apátridas podrán gozar del derecho de asilo en España.”***

Consecuentemente, a este respecto, **el Proyecto reglamentario ha incurrido en un exceso normativo, al establecer una obligación general que no encuentra cobertura en la Ley 12/2009, que habilita y delimita el ámbito de competencia material del reglamento que sirve a su desarrollo, estando esta materia sometida al régimen de reserva de ley.**

En cuanto al contenido de la protección internacional, la resolución que otorgue dicho estatuto debe ir acompañada de la documentación informativa en la que se indique, en lengua que el beneficiario pueda



comprender razonablemente, los derechos y obligaciones relacionados con la protección internacional reconocida.

Este reconocimiento incluye, siguiendo lo dispuesto en la Ley 12/2009, y las Directivas comunitarias antes mencionadas, en especial, la Directiva 2011/95/UE, la expedición de un documento de identidad que habilite al beneficiario y a los dependientes o familiares a quienes se haya reconocido la extensión familiar, a residir en España y a desarrollar actividades laborales, profesionales y mercantiles conforme a la legislación vigente. Así mismo se les expedirá documento que permita viajar fuera de España, salvo que, conforme al art. 28 de la Convención de Ginebra, se opongan a ello motivos de seguridad nacional o de orden público.

El reconocimiento de la protección internacional conlleva el reconocimiento y extensión del acceso a la educación (art. 62 del Proyecto), el derecho de residencia y trabajo (art. 63 del Proyecto), el acceso a medidas de inserción laboral (art. 64 del Proyecto), el derecho a la asistencia sanitaria en los términos del Real Decreto 1192/2012, de 3 de agosto, por el que se regula la condición de asegurado y de beneficiario a efectos de la asistencia sanitaria en España, con cargo a fondos públicos, a través del Sistema Nacional de Salud (art. 65 del Proyecto), el acceso a las prestaciones y servicios de la Seguridad Social en los términos establecidos en la normativa correspondiente (art. 66 del Proyecto), el acceso a los servicios y prestaciones sociales, tanto las generales y básicas como las específicas, en las mismas condiciones que los españoles (art. 67 del Proyecto), y el acceso a la vivienda, conforme a la normativa vigente (art. 68 del Proyecto).



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

Además, el art. 69 del Proyecto dispone que los beneficiarios del estatuto de protección internacional podrán solicitar la nacionalidad española, de acuerdo a lo prescrito en el art. 22.1 del Código civil. El precepto del Proyecto reglamentario examinado señala que la reducción del plazo establecido en el art. 22.1 del Código civil sólo se aplicará a los beneficiarios del estatuto de refugiado, rigiéndose el estatuto de protección internacional por el plazo general de diez años que prescribe la norma civil de referencia, salvo que por las circunstancias individuales les fuera de aplicación alguna de las excepciones recogidas en el propio Código civil.

En definitiva, el desarrollo que realiza el Proyecto del contenido de los derechos responde a lo establecido en el art. 36 de la Ley 12/2009, y remite el contenido concreto de cada uno de los derechos reconocidos como integrantes del estatuto de protección internacional a la normativa vigente aplicable según la materia, en las mismas condiciones que las previstas para los nacionales españoles, sin incurrir en exceso normativo, y siendo cabalmente acorde con el contenido general prescrito por la Ley 12/2009, de la que es desarrollo.

Esta misma conclusión ha de extenderse a la regulación del mantenimiento de la unidad familiar, es decir, al régimen de extensión familiar; cuestión tratada en los arts. 39 a 41 de la Ley 12/2009, que encuentra en el Proyecto de Real Decreto un desarrollo detallado, singularmente, del procedimiento para su solicitud y reconocimiento (arts. 72 a 74 del Proyecto de Real Decreto), acorde con lo dispuesto en el art. 23 de la Directiva 2011/95/UE.



En desarrollo del art. 40 de la Ley 12/2009, con la finalidad de mantener la unidad familiar, el Proyecto admite la posibilidad de que la extensión familiar de los ascendientes pueda ampliarse a los hijos menores del ascendiente, que sean hermanos del beneficiario y que sean dependientes del mismo o padezcan discapacidad y queden carentes de apoyo familiar adecuado en la país de origen o de residencia.

En lógica coherencia con lo dispuesto en relación con las causas de exclusión o denegación de la condición de refugiado o de la protección subsidiaria, el art. 71 del Proyecto recoge los supuestos de exclusión de la posibilidad de extensión familiar. Igualmente se recoge como causa de exclusión o denegación de la extensión familiar al cónyuge o persona que mantenga análoga relación de afectividad y convivencia, cuando el beneficiario de la protección internacional lo sea por causa de persecución sufrida por violencia de género.

En cuanto a los efectos del reconocimiento de extensión familiar, el art. 75, dispone que tendrá el mismo alcance y contenido de la protección internacional reconocida, con la excepción de la posibilidad de solicitar extensiones familiares sucesivas, en tanto distorsionaría y desvirtuaría el objeto de la institución de extensión familiar, referida a los *“familiares cercanos que vivieran juntos como parte de la familia en el momento de abandonar el país de origen y que estuvieran total o principalmente a cargo del beneficiario de protección internacional en dicho momento”* (art. 23 de la Directiva 2011/95/UE), esto es, a los *“miembros de la familia”*, que según el art. 2.j) de la misma Directiva, comprende, *“siempre que la familia existiera ya en el país de origen”*, a:



“- el cónyuge del beneficiario de protección internacional o la pareja de hecho con la que mantenga relación estable, si la legislación o la práctica del Estado miembro en cuestión otorgan a las parejas no casadas un trato comparable al de las casadas con arreglo a su normativa referente a nacionales de terceros países,

- los hijos menores de las parejas mencionadas en el primer guion o del beneficiario de protección internacional, siempre que no estén casados, sin discriminación entre los matrimoniales, extramatrimoniales o adoptivos de conformidad con la legislación nacional,

- El padre, la madre u otro adulto que sea responsable del beneficiario de protección internacional, ya sea legalmente o con arreglo a la práctica del Estado miembro en cuestión, cuando dicho beneficiario sea un menor no casado”.

A este respecto, se ha de recordar que el art. 3 de esta Directiva admite que los Estados puedan introducir o mantener normas más favorables para determinar quién reúne los requisitos para obtener la protección internacional, y para determinar su contenido, siempre que tales normas sean compatibles con la misma Directiva, y que el art. 23 de esta norma comunitaria permite que el Estado decida que la **regulación del mantenimiento de la unidad familiar** se aplique también a familiares cercanos que conforman la familia en el momento de abandonar el país de origen y que tuvieran una relación de dependencia con el beneficiario de la protección internacional en ese momento.

La regulación en esta materia prevista en el Proyecto de Real Decreto, **si bien se mantiene en el ámbito y margen legal permitido, y**



se acomoda a las previsiones comunitarias, presenta una incoherencia normativa interna, en tanto dota de un contenido y extensión distintos al principio de dependencia según se aplique a los hijos mayores de edad, en cuyo caso el art. 70.1.c) del Real Decreto exige que exista una dependencia derivada de *“una discapacidad grave y permanente que limite su autonomía física, intelectual o sensorias para realizar las actividades básicas de la vida diaria”*, no amparando, pues, las situaciones de dependencia económica como justificación del reconocimiento del régimen de extensión familiar o de reagrupación, o según se aplique a los ascendientes en primer grado del beneficiario, supuesto en que el art. 70.1.e) del mismo Real Decreto, por remisión al art. 72 del mismo cuerpo normativo, admite la dependencia económica directa, con carácter previo y continuado, así como la falta de apoyo familiar adecuado, además de la discapacidad grave, como justificativas del mantenimiento de la unidad familiar, y del acogimiento al régimen de extensión o reagrupación familiar.

A este respecto, convendría que el Proyecto optase por un criterio menos restrictivo y equiparase el concepto y extensión del principio de dependencia aplicable a los hijos del beneficiario mayores de edad al adoptado para los ascendientes a cargo del beneficiario; lo que resultaría acorde con la interpretación del principio de unidad familiar que preside el Derecho internacional de los refugiados y la Convención de Ginebra de 1951, que sitúan la unidad familiar como elemento esencial para garantizar la protección y bienestar de los miembros que forman la familia, y sería respetuoso con la Directiva 2003/86/CE, sobre reagrupación familiar,



en tanto norma de mínimos que permite a los Estados el establecimiento de una regulación más generosa.

En desarrollo del art. 41 de la Ley 12/2009, relativo a la reagrupación familiar, y de acuerdo con lo dispuesto en la Directiva 2003/86/CE del Consejo, de 22 de septiembre, sobre el derecho a la reagrupación familiar, **el art. 76 del Proyecto de Real Decreto establece los requisitos que no serán exigibles a los beneficiarios de protección internacional que opten por la reagrupación familiar**, en lugar de la extensión familiar del derecho, y que se refieren al período mínimo de residencia previo, medios económicos suficientes, vivienda adecuada, y, cuando proceda, el pasaporte o documento de viaje de su país de origen.

Este precepto reglamentario cuenta con una doble habilitación normativa, la general que contiene la Disposición final tercera de la Ley 12/2009, y la específica que recoge el art. 41.2 de la misma Ley, que establece que en este supuesto de reagrupación familiar, *“que se desarrollará reglamentariamente, no se exigirá a los refugiados o beneficiarios de la protección subsidiaria, ni tampoco a los beneficiarios de la reagrupación familiar, los requisitos establecidos en la normativa vigente de extranjería e inmigración.”*

Por tanto, **la regulación reglamentaria contenida en el Proyecto se mantiene en los límites de la habilitación normativa, sin embargo, y aunque el precepto se ajusta a lo previsto en la Directiva 2003/83/CE, citada, hubiera sido más adecuado y acorde con la Ley 12/2009 que, junto a la enunciación taxativa de los requisitos no exigibles a los refugiados o beneficiarios de la reagrupación familiar**



a que se refiere la Directiva, se incluyera la cláusula general que prevé el mencionado art. 41.2 del texto legal, y que se refiere y engloba a todos los requisitos establecidos en la normativa vigente en materia de extranjería e inmigración.

6. Cese de la protección internacional

El Título IV del Proyecto de Real Decreto desarrolla el mismo Título de la Ley 12/2009, concretamente lo dispuesto en los arts. 42 y 43 de dicha Ley.

En los términos legales, el art. 77 del Real Decreto proyectado establece que cesaron en la condición de refugiado o de la protección subsidiaria quienes incurran en alguno de los supuestos de los arts. 42 y 43 de la Ley 12/2009, esto es,

i) respecto a la condición de refugiados quienes expresamente lo soliciten, se hayan acogido de nuevo, voluntariamente a la protección del país de su nacionalidad, quienes habiendo su nacionalidad, la hayan recuperado de forma voluntaria, quienes hayan adquirido nueva nacionalidad y disfruten de la protección del país de nueva nacionalidad, quienes se hayan establecido, de nuevo, voluntariamente, en el país que habían abandonado, o fuera del que habían permanecido, por temor a la persecución, quienes hayan abandonado el territorio español y fijado su residencia en otro país, quienes no puedan continuar negándose a la protección del país de su nacionalidad por haber desaparecido las circunstancias por las cuales fueron reconocidos como refugiados, debiendo considerar España si el cambio de circunstancias es suficientemente significativo, sin ser de carácter temporal, como para



dejar se considerarse fundados los temores del refugiado a ser perseguido y quienes no teniendo nacionalidad, puedan regresar al país de su anterior residencia por haber desaparecido las circunstancias en virtud de las que fueron reconocidos como refugiados, y

ii) respecto a la protección subsidiaria, el estatuto cesará cuando lo solicite expresamente el beneficiario, cuando el beneficiario haya abandonado el territorio español y fijado su residencia en otro país, y cuando las circunstancias que llevaron a la concesión de la protección subsidiaria dejen de existir o cambien de manera que dicha protección ya no sea necesaria, a cuyos efectos España tendrá en cuenta si el cambio es lo suficientemente significativo, sin ser temporal, como para que la persona que había obtenido la protección subsidiaria ya no corra riesgo real de sufrir daños graves.

Con este marco referencial, al que se remite el art. 77 del Proyecto, la norma reglamentaria objeto de informe detalla los términos generales previstos en la Ley, aportando aquellos datos necesarios para:

i) determinar cuando el beneficiario de la protección internacional haya realizado gestiones para acogerse de nuevo y voluntariamente a la protección del país de su nacionalidad,

ii) determinar el plazo a partir del que pueda considerarse que se ha establecido de nuevo en el país que había abandonado, o fuera del que había permanecido, por temor a ser perseguido; término que se cifra en la permanencia en dicho país durante un periodo de tiempo superior a treinta días naturales,



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

iii) determinar el periodo a partir del que puede considerarse que ha abandonado el territorio español, ausentándose de forma continuada durante un periodo superior a noventa días naturales, y haya fijado su residencia en otro país, que no sea miembro de la Unión Europea,

iv) para determinar cuando el beneficiario ha adquirido nueva nacionalidad y, en consecuencia, disfruta de la protección de país de su nueva nacionalidad, considerando, a estos efectos, que se ha producido esta adquisición de nueva nacionalidad cuando se tuviesen reconocidos derechos y obligaciones inherentes a la posesión de la nacionalidad de tal país o derechos y obligaciones equivalentes a ellos, y

v) para determinar si se han modificado las circunstancias que sirvieron para fundamentar el reconocimiento de la protección internacional, estando, a tal efecto, a las circunstancias que motivaron la concesión del estatuto, ya sean de naturaleza personal ya sean circunstancias del país de origen.

El cese del estatuto de beneficiario de la protección internacional determina el cese de los demás beneficiarios que hayan obtenido su estatuto debido a la extensión familiar cuando no concurra en los familiares extendidos un temor fundado de carácter propio o autónomo de persecución en su país de origen o residencia por las causas que fundamentan el estatuto de refugiado o de las circunstancias que sirven al reconocimiento de la protección subsidiaria, exceptuando los familiares de aquellos beneficiarios cuya causa de cese se fundara en la obtención de la nacionalidad española, que, en tal caso, no determinará el cese de la protección del resto de los familiares.



VI CONCLUSIONES

Primera.- Sin perjuicio de observaciones más concretas, en principio y en términos generales, el Proyecto de Real Decreto se desarrolla en el marco legal y en el marco comunitario que le sirven de referencia. En este sentido, el Proyecto mejora la regulación de la relación entre Administración y solicitante, facilitando la misma mediante la introducción de medios telemáticos, mejora la regulación y detalle del contenido de los folletos informativos, regula en detalle los derechos de los refugiados y de los beneficiarios de la protección subsidiaria, así como los requisitos y características de las entrevistas iniciales, reconoce expresamente el carácter informador del interés superior del menor y la obligación de las autoridades de garantizarlo, progresa en algunos aspectos relativos a la formalización de las solicitudes en centros de internamiento de extranjeros y en puestos fronterizos, y vincula los procedimientos de apatridia y asilo.

Segunda.- el Proyecto de Real Decreto responde al mandato de desarrollo y habilitación normativa contenida en la Disposición final tercera de la Ley 12/2009, así como a la conveniencia y necesidad de culminar el proceso de incorporación a nuestro ordenamiento de los instrumentos normativos comunitarios que han ido configurando el Sistema Europeo Común de Asilo (SECA). Tal y como exige el ordenamiento comunitario, el Proyecto identifica, en su Disposición final cuarta, cuáles son las Directivas incorporadas. Sin embargo, pese a que el Preámbulo del Proyecto Decreto se contiene una referencia general a la incorporación del bloque de instrumentos normativos publicados en el



DOUE de 29 de junio de 2013, relativas al SECA, no todas las Directivas en él publicadas son mencionadas en la Disposición final cuarta, aunque sí en la MAIN, del Proyecto informado. En consecuencia, convendría que el Proyecto clarificase cuáles son las Directivas efectivamente traspuestas, salvando las dudas que surgen de las diferentes manifestaciones detectadas entre el Preámbulo, el texto articulado y la MAIN del Proyecto.

Tercera.- Respecto a la mención y cita que se realiza en determinados preceptos del Proyecto de determinados Reglamentos comunitarios, a los que se remite el Real Decreto, o de los que incluso reproduce su contenido, se ha de advertir que no es una técnica normativa depurada, que, contradiciendo la práctica comunitaria, y, sin perjuicio, de reconocer la certidumbre que ofrece a los operadores jurídicos en punto a la determinación de la normativa aplicable, plantea el riesgo de que bien la referencia al Reglamento comunitario, bien el contenido reproducido de dicha norma europea, se torne obsoleto si dicha norma fuera modificada, provocando, necesariamente, la reforma reglamentaria al efecto de su actualización.

Cuarta.- En relación con la valoración de las condiciones para la concesión de protección internacional, procede realizar las siguientes observaciones:

a) La concreción del *concepto de daños graves* que realiza el art. 5 del Proyecto puede suponer una interpretación restrictiva de las situaciones que la Ley y la Directiva pretenden proteger, en las que lo relevante, como ha sostenido el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, es la existencia de un riesgo de daños graves que pudiera afrontar el



solicitante en caso de retorno al país de origen debido a situaciones de violencia indiscriminada.

b) Esta misma conclusión puede extenderse a la *definición de los agentes de persecución* que contiene el art. 6 del Proyecto, dado que la concreción reglamentaria puede conllevar una aplicación restrictiva, de unos conceptos sobradamente previstos en la Ley y en la Directiva, al incluir conceptos ambiguos e indeterminados, o de imposible prueba, que incluso podrían contravenir la propia definición de refugiado que establece el art. 1 de la Convención de Ginebra de 1951.

c) La *exigencia del carácter individualizado de la persecución*, que establece el apartado 3 de este art. 6 del Proyecto, excede los términos legales, y, puede ser considerada una extralimitación reglamentaria, que además incide de forma notable en la aplicación de la norma, por cuanto, puede imposibilitar la prueba en supuestos de persecución por pertenencia a un grupo o colectivo, y que impediría la protección de los colectivos perseguidos que han pretendido tanto la Directiva comunitaria, como la Ley 12/2009, en su art. 7.1.e), al definir el concepto de grupo social determinado en función de las circunstancias imperantes en el país de origen, como, además, ha sostenido recientemente el Tribunal Supremo.

Por tanto, a la vista de lo antedicho, se aconseja reconsiderar estos preceptos y mantener los términos legales, que, por demás, reproducen, los contenidos en la Directiva 2011/95/UE.

Quinta.- La concreción que realiza el Proyecto, arts. 9 y 10, de las cláusulas de exclusión y denegación de la protección internacional, si bien



incorporan conceptos utilizados por nuestra jurisprudencia en la materia, incluyen referencias a conceptos indeterminados, difícilmente objetivables, que supone una ampliación de las causas legales de exclusión y denegación, y que pueden conducir a situaciones de falta de seguridad jurídica e indefensión. En consecuencia, considerando la limitación de la potestad reglamentaria, su vinculación estricta con la ley habilitante, y la interpretación restrictiva que debe presidir toda eventual restricción de derechos, se recomienda que el Real Decreto mantenga los términos de la redacción legal en esta materia, o bien se remita a ella.

Sexta.- La Disposición adicional cuarta del Proyecto, aun cuando puede servir para facilitar el acceso a la protección internacional de personas que puedan encontrarse en una situación de precariedad, deja, sin embargo, incompleto el cumplimiento del mandato legal de desarrollo reglamentario de las condiciones de acceso a embajadas y consulados contenido en el art. 38 de la Ley 12/2009, en una materia que resulta sustancial no sólo para la puesta en marcha del procedimiento subsiguiente, sino esencialmente para determinar expresamente las condiciones de acceso y para que los embajadores puedan tomar conocimiento de tales situaciones. Se recomienda, pues, que el Real Decreto aborde la determinación de estas condiciones, contemplando un procedimiento equiparable en las garantías y derechos de los solicitantes a los establecidos en los otros procedimientos del Real Decreto, singularmente, en cuanto se refiere al derecho al intérprete, el derecho a la asistencia jurídica y el acceso al ACNUR, o bien se remitiese a la aplicación en estos casos de las garantías y derechos previstos en otros preceptos reglamentario.



Desde una perspectiva de técnica normativa, una Disposición de esta naturaleza debiera ubicarse en el articulado del Real Decreto, junto a otras especialidades procedimentales, y no en una Disposición adicional del mismo.

Séptima.- La regulación y concreción que el art. 31 del Real Decreto realiza de la admisión de nuevas solicitudes y de los supuestos de solicitudes reiteradas y, consecuentemente, inadmitidas, supone una interpretación restrictiva de los términos legales y comunitarios, pudiendo en la práctica hacer imposible, o dificultar notablemente, el examen de segundas solicitudes, al introducir requisitos de cumplimiento extremadamente complicado, o exigencias probatorias desmedidas. Consideración similar cabe oponer al apartado 4 de este mismo precepto reglamentario, por cuanto, introduce numerosos criterios de carácter indeterminado y subjetivo, contradiciendo así este efecto el contenido del art. 40.3 de la Directiva 2013/32/UE.

Octava.- Respecto a los recursos que cabe interponer frente a la resolución adoptada, llama la atención que el Proyecto que en otros aspectos ha sido tan escrupuloso reproduciendo contenidos legales, y comunitarios, no haya procedido a recoger en sus disposiciones el contenido del art. 29 de la Ley 12/2009, relativa a los recursos que cabe interponer frente a estas resoluciones. En este sentido, se recomienda recoger en la norma reglamentaria la identificación del régimen de recursos aplicable en esta materia, o al menos que el art. 49 del Proyecto contenga una remisión expresa al art. 29 de la Ley 12/2009, que recoge el régimen de recurribilidad de estas decisiones. Además, esta recepción tendría el efecto de dar cumplimiento al contenido obligatorio de la Directiva 2013/32/UE, en su referencia a los procedimientos de recurso.



Novena.- El Proyecto incorpora como novedad significativa el desarrollo, en su art. 55, de las razones de protección internacional de carácter humanitario recogidas en los art. 37.b) y 46.3 de la Ley 12/2009, y la autorización de residencia temporal por razones de protección internacional de carácter humanitario prevista en tal precepto, sin embargo, este desarrollo reglamentario es indeterminado y plantea el riesgo de crear una subcategoría de protección por razones humanitarias en la que terminen por incluirse todas aquellas situaciones que no son tributarias de acogerse al ámbito propio de la condición de refugiado, aplicándose a situaciones de protección internacional por razones humanitarias que deban dar lugar al reconocimiento de la protección subsidiaria. En consecuencia, se recomienda que la regulación reglamentaria especifique que las situaciones que dan lugar a esta protección concreta son distintas de las que derivan en la protección subsidiaria, anudadas a situaciones concretas, bien de carácter fáctico, bien en atención a las condiciones personales del solicitante, en sintonía con lo mantenido por el Tribunal Supremo.

Del mismo modo, conviene reconsiderar la redacción dada al apartado a) del art. 55.1 del Proyecto, en relación con los supuestos de menores acompañados compañía de uno de sus progenitores, pues, siendo legítima y justificada la preocupación del Ejecutivo respecto a la legitimidad de uno de los progenitores para solicitar la extensión del asilo para sus descendientes menores, no constando la autorización del otro, parece más adecuado, y conforme con el principio del interés superior del menor que preside el Real Decreto y la legislación española en materia de protección de menores, que el Proyecto hubiese optado por introducir alguna fórmula que permita conceder idéntica protección a la concedida al



progenitor solicitante principal; máxime cuando la propia Ley 12/2009 establece una previsión más favorable a los intereses del menor y plenamente aplicable a estos supuestos, como es la concesión de un permiso por reagrupación familiar en el sentido previsto en el art. 41.3 de la Ley

Décima.- La regulación dada al derecho a la asistencia letrada parece insuficiente en tanto no contempla aspectos sustanciales de la asistencia letrada, debiendo incorporar el Real Decreto aspectos sustanciales como que la designación que se realice se extenderá, salvo renuncia del solicitante (que habría de ser expresa, por escrito y ante el letrado, una vez informado con detalle de lo que supone la renuncia y de sus eventuales consecuencias), tanto a la solicitud inicial como a la petición de reexamen y a los subsiguientes eventuales recursos administrativos y jurisdiccionales, así como reconocer el derecho del abogado a entrevistarse privadamente con el solicitante con carácter previo a la formalización de la solicitud, el derecho del letrado a comunicarse con el solicitante en cualquier momento del procedimiento, y la facultad del abogado para formular preguntas en el curso de la entrevista, y manifestar las observaciones y objeciones que considere necesarias en cualquier momento del procedimiento.

Por otro lado, el Proyecto no contiene referencia alguna a los Colegios de Abogados y sus servicios de atención a extranjeros en especial en el art. 13 del Real Decreto, en el que se regula el contenido del folleto informativo, previendo que éste incluya, junto a la mención al derecho de los solicitantes a la asistencia letrada, un listado con las direcciones de contacto de las organizaciones no gubernamentales que prestan servicios de asistencia letrada en el ámbito de la protección



internacional. En atención, a la importante y esencial que cumplen los servicios especializados en la atención a extranjeros existentes en los Colegios de Abogados, se entiende que debería incluirse en el Reglamento, junto a las mencionadas ONGs, una referencia al Colegio del lugar en el que se formula la solicitud, habida cuenta además de que si el solicitante carece de medios podrá acceder al beneficio de justicia gratuita, que se organiza y presta por los Colegios, conforme a la Ley 1/1996; posibilidad que se contempla, entre otros, en el art. 21.1 del Reglamento proyectado.

Décimo primera.- El art. 58 del Proyecto impone a los beneficiarios de protección internacional el *“deber de acatar la Constitución y el ordenamiento jurídico español”*; obligación que no está prevista en la Ley 12/2009, ni recogida en las normas comunitarias que se trasponen, ni tampoco en los Reglamentos comunitarios de aplicación y efecto directo. La imposición de obligaciones y deberes jurídicos, como elementos esenciales que contribuyen a configurar el contenido del derecho de asilo al que se refiere el art. 13.4 CE, deben establecerse en una norma con rango de ley, por aplicación de las garantías normativas que establece el art. 53 CE; consecuentemente, el Proyecto reglamentario ha incurrido en un exceso normativo, al establecer una obligación general que no encuentra cobertura en la Ley 12/2009, y que está sometida al régimen de reserva de ley.

Décimo segunda.- En cuanto a la regulación de los beneficiarios del régimen de la extensión familiar, el art. 70 del Proyecto, presenta una incoherencia normativa interna, en tanto dota de un contenido y extensión distintos al principio de dependencia según se aplique a los hijos mayores de edad, en cuyo caso el art. 70.1.c) del Real Decreto exige que exista



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

una dependencia derivada de la discapacidad grave y permanente, no amparando situaciones de dependencia económica, o según se aplique a los ascendientes en primer grado del beneficiario, supuesto en que el art. 70.1.e) del mismo Real Decreto, por remisión al art. 72 del mismo cuerpo normativo, admite la dependencia económica directa. Convendría que el Proyecto optase por un criterio menos restrictivo y equiparase el concepto y extensión del principio de dependencia aplicable a los hijos del beneficiario mayores de edad al adoptado para los ascendientes a cargo del beneficiario.

Décimo tercera.- El art. 76 del Proyecto de Real Decreto establece los requisitos que no serán exigibles a los beneficiarios de protección internacional que opten por la reagrupación familiar. Aunque el precepto se ajusta a lo previsto en la Directiva 2003/83/CE, hubiera sido más adecuado y acorde con la Ley 12/2009 que, junto a la enunciación taxativa de los requisitos no exigibles a los refugiados o beneficiarios de la reagrupación familiar a que se refiere la Directiva, se incluyera la cláusula general que prevé el art. 41.2 del texto legal, y que se refiere y engloba a todos los requisitos establecidos en la normativa vigente en materia de extranjería e inmigración.

Es todo cuanto tiene que informar el Consejo General del Poder Judicial.

Y para que conste y surta efectos, extiendo y firmo la presente en Madrid, a treinta y uno de enero de dos mil catorce.