

SP/SENT/492910

Doctrina sobre el llamado "desplazamiento interno" \ Reconocimiento del derecho de asilo por apreciarse indicios de que la recurrente sufre un temor fundado de persecución y extorsión por los grupos paramilitares en Colombia, y no se ha demostrado que pueda sustraerse a ello cambiando de residencia

EXTRACTOS

Doctrina sobre el llamado "desplazamiento interno"

"... Dentro del plazo, al efecto concedido, comparecieron ante esta Sala del Tribunal Supremo, como recurrido, el Abogado del Estado, en la representación que le es propia, y, como recurrente, Doña Consuelo , representada por la Procuradora Doña Sonia López Caballero, al mismo tiempo que ésta presentó escrito de interposición de recurso de casación, basándose en tres motivos al amparo del apartado d) del artículo 88.1 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa ; el primero porque la Sala de instancia ha efectuado una valoración de las pruebas practicadas contraria a la lógica y a la sana crítica, siendo dicha apreciación de las pruebas revisable en casación, según lo ha declarado la jurisprudencia de la Sala Tercera del Tribunal Supremo, recogida en las sentencias que se citan, ya que el Tribunal "a quo" estima que las relaciones paramilitares - Estado en Colombia son tan sólo una versión de la recurrente, afirmación que implicaría que hubiese alguna documentación que la avalase, la que, sin embargo, no existe, considerando la Sala de instancia también que existe la posibilidad de desplazamiento interno a pesar de los argumentos y de la documentación aportada que demuestran lo contrario, esto es, la imposibilidad de desplazamiento interno en Colombia, aseveraciones ambas que la Sala hace sin información y sin razonamiento que las sustente, por lo que son gratuitas y contrarían lo dispuesto en los artículos 326.1 y 348 de la Ley de Enjuiciamiento civil, 24.1 y 120.3 de la Constitución y 67.2 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa; el segundo por haber infringido la Sala sentenciadora el artículo 8 de la Ley 5/1984 , modificada por Ley 9/1994 , reguladora del derecho de asilo y de la condición de refugiado, en relación con el artículo 3 del mismo texto legal, 1.A de la Convención de Ginebra de 1951 sobre Estatuto de los Refugiados, 326.1 y 348 de la Ley de Enjuiciamiento civil, en relación también con el artículo 4.5 de la Directiva 83/2004, de 29 de abril, 67.2 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, de esta Jurisdicción, 24.1 y 120.3 de la Constitución española, así como la jurisprudencia interpretativa de éstos, al considerar que faltan indicios bastantes para la concesión del estatuto de refugiado, cuando lo cierto es que tales indicios existen porque nos encontramos con datos que permiten deducir que la consecuencia es verosímil, es decir ante un principio de prueba o prueba semiplena, que es lo que se necesita para resolver favorablemente una solicitud de asilo, resultando obvio que el paramilitarismo en Colombia es una realidad que evidencia interconexiones entre los paramilitares y la Administración colombiana, lo que ha sido demostrado con la documentación e informes aportados al proceso, de lo que se deduce la consolidación del paramilitarismo, de sus vínculos con el Estado y que su actividad principal es la extorsión económica, pero la Sala de instancia no sólo cuestiona tales vínculos sino entiende que cabe sustraerse a sus actividades desplazándose a otros lugares dentro del propio país, a pesar de que el ACNUR en un informe de septiembre de 2002, citado en diferentes sentencias por la propia Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional y titulado "Consideraciones sobre la protección internacional de los solicitantes de asilo y refugiados colombianos", afirma que «no son de apreciar actualmente áreas o

zonas libres de riesgo en el país, y continúa expresando dicho informe que quien afirme lo contrario debe proporcionar los datos necesarios que acrediten la existencia de esa posibilidad y, por tanto, que dicha alternativa sea susceptible de proporcionar una protección real y eficaz, lo que evidentemente no ha hecho la Sala de instancia, por lo que su hipótesis es completamente gratuita, reuniéndose en la solicitud de asilo de la recurrente todos los requisitos que se señalan en el artículo 4.5 de la Directiva 83/2004, de 29 de abril, y, al no ser necesario la prueba plena, sino indiciaria, siempre quedará un resquicio de duda, que no puede perjudicar o resolverse en contra del solicitante; y el tercero por haber infringido la Sala de instancia en la sentencia recurrida los artículos 1. A de la Convención de Ginebra y 3 de la Ley 5/1984, modificada por Ley 9/1994, reguladora del derecho de asilo y de la condición de refugiado, en relación con el artículo 3 del Código civil y a su vez con los artículos 6.c) de la Directiva 83/2004, de 29 de abril, 67.2 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, 24.1y 120.3 de la Constitución, así como la jurisprudencia interpretativa de los mismos, al entender que la extorsión económica realizada por los paramilitares no se encuentra dentro del ámbito de la Convención de Ginebra de 1951, a pesar de que en el párrafo 47 del informe 2002 del ACNUR, ya citado, se expresa que tanto la guerrilla como los paramilitares secuestran o extorsionan a todo aquél que tiene una opinión política diferente a la suya, dado que rehusarse a pagar o declararse incapaz de pagar es visto como un acto o indicio de oposición política, y así lo ha reconocido la misma Sala de la Audiencia Nacional en su sentencia de fecha 4 de julio de 2005 (Sección Octava), de modo que la extorsión económica realizada por grupos paramilitares está dentro de la Convención de Ginebra de 1951, terminando con la súplica de que se anule la sentencia recurrida y se dicte otra reconociendo a la recurrente la condición de refugiado según la Convención de Ginebra o, subsidiariamente, se le reconozca la protección que dispensa el artículo 17.2 de la Ley de Asilo . . ."

Reconocimiento del derecho de asilo por apreciarse indicios de que la recurrente sufre un temor fundado de persecución y extorsión por los grupos paramilitares en Colombia, y no se ha demostrado que pueda sustraerse a ello cambiando de residencia

"... Dicha sentencia se basa, entre otros, en los siguientes argumentos recogidos en el fundamento jurídico quinto, después de expresar una serie de razonamientos de carácter general: «En el caso que ahora enjuiciamos se trata, según la propia versión de la demandante, de un fenómeno de extorsión perpetrado por agentes extraños a las autoridades legales del país, y ello en el marco del conflicto interno violento que vive Colombia. Es claro que todo caso de asilo ha de ser examinado en función de las particulares circunstancias del peticionario, sin que sea suficiente la mera invocación de la situación general del país de que se trate, pues ha de darse una persecución personal o fundado temor de que se produzca por razón de raza, religión, nacionalidad, opinión política o pertenencia a un grupo social determinado, de tal suerte que recae, en principio, sobre el interesado la carga de proporcionar aquellos datos, indicios o pruebas que permitan a las autoridades del país de acogida formar la convicción sobre tales extremos. En el caso la demandante ha aportado determinada documentación en la precedente vía administrativa y también en esta sede judicial a que hemos hecho ya mención más arriba, siendo así que el relato de dicha parte procesal no deja de tener coherencia interna y es conforme al contexto socio-político de Colombia. Ahora bien, aunque en hipótesis aceptáramos la propia versión de la actora (hemos de notar que no deja de ser problemático atribuir a la documentación a que nos acabamos de referir la categoría de la prueba indiciaria a que alude el artículo 8 de la Ley 5/1984) resulta más que dudoso que la misma pudiera erigirse en motivo de asilo, pues la persecución no se produce por razón de raza, religión, nacionalidad, opinión política o pertenencia a un grupo social determinado, sin que conste que la interesada haya recabado la protección de las autoridades legales o que éstas se hayan mostrado pasivas o indiferentes ante una petición de ayuda o protección, como tampoco que la meritada persecución haya sido fomentada o alentada por tales autoridades, no constando, en fin, que la actora

no pudiera obtener una protección eficaz de estas últimas en otra parte del territorio de su país, por lo que hemos de concluir que no existen indicios suficientes, según la naturaleza del caso, para reconocer a la actora la condición de refugiada, como tampoco disponemos de prueba suficiente que avale las razones humanitarias a que se apela de forma subsidiaria en la demanda para impetrar la permanencia en España al amparo del artículo 17.2 de la Ley 5/1984 , de donde que hayamos de concluir en la conformidad a Derecho del acto recurrido, lo que conduce a la desestimación del actual recurso».

TERCERO.- Notificada la referida sentencia a las partes, la representación procesal de la demandante presentó ante la Sala de instancia escrito solicitando que se tuviese por preparado contra ella recurso de casación y que se remitiesen las actuaciones a esta Sala del Tribunal Supremo, a lo que aquélla accedió por providencia de 14 de junio de 2005 , en la que se ordenó emplazar a las partes para que, en el término de treinta días, pudiesen comparecer ante este Tribunal de Casación. ..."

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- La Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional dictó, con fecha 24 de mayo de 2005 , sentencia en el recurso contencioso-administrativo número 944 de 2003, cuya parte dispositiva es del tenor literal siguiente: «FALLAMOS: 1º) Desestimar el recurso. 2º) Confirmar el acto recurrido. 3º) No hacer pronunciamiento expreso en materia de costas».

SEGUNDO.- **Dicha sentencia se basa, entre otros, en los siguientes argumentos recogidos en el fundamento jurídico quinto, después de expresar una serie de razonamientos de carácter general: «En el caso que ahora enjuicamos se trata, según la propia versión de la demandante, de un fenómeno de extorsión perpetrado por agentes extraños a las autoridades legales del país, y ello en el marco del conflicto interno violento que vive Colombia. Es claro que todo caso de asilo ha de ser examinado en función de las particulares circunstancias del peticionario, sin que sea suficiente la mera invocación de la situación general del país de que se trate, pues ha de darse una persecución personal o fundado temor de que se produzca por razón de raza, religión, nacionalidad, opinión política o pertenencia a un grupo social determinado, de tal suerte que recaer, en principio, sobre el interesado la carga de proporcionar aquellos datos, indicios o pruebas que permitan a las autoridades del país de acogida formar la convicción sobre tales extremos. En el caso la demandante ha aportado determinada documentación en la precedente vía administrativa y también en esta sede judicial a que hemos hecho ya mención más arriba, siendo así que el relato de dicha parte procesal no deja de tener coherencia interna y es conforme al contexto socio-político de Colombia. Ahora bien, aunque en hipótesis aceptáramos la propia versión de la actora (hemos de notar que no deja de ser problemático atribuir a la documentación a que nos acabamos de referir la categoría de la prueba indiciaria a que alude el artículo 8 de la Ley 5/1984) resulta más que dudoso que la misma pudiera erigirse en motivo de asilo, pues la persecución no se produce por razón de raza, religión, nacionalidad, opinión política o pertenencia a un grupo social determinado, sin que conste que la interesada haya recabado la protección de las autoridades legales o que éstas se hayan mostrado pasivas o indiferentes ante una petición de ayuda o protección, como tampoco que la meritada persecución haya sido fomentada o alentada por tales autoridades, no constando, en fin, que la actora no pudiera obtener una protección eficaz de estas últimas en otra parte del territorio de su país, por lo que hemos de concluir que no existen indicios suficientes, según la naturaleza del caso, para reconocer a la actora la condición de refugiada, como tampoco disponemos de prueba suficiente que avale las razones humanitarias a que se apela de forma subsidiaria en la demanda para impetrar la permanencia en España al amparo del artículo 17.2 de la Ley 5/1984 , de donde que hayamos**

de concluir en la conformidad a Derecho del acto recurrido, lo que conduce a la desestimación del actual recurso».

TERCERO.- Notificada la referida sentencia a las partes, la representación procesal de la demandante presentó ante la Sala de instancia escrito solicitando que se tuviese por preparado contra ella recurso de casación y que se remitiesen las actuaciones a esta Sala del Tribunal Supremo, a lo que aquélla accedió por providencia de 14 de junio de 2005 , en la que se ordenó emplazar a las partes para que, en el término de treinta días, pudiesen comparecer ante este Tribunal de Casación.

CUARTO.- Dentro del plazo, al efecto concedido, comparecieron ante esta Sala del Tribunal Supremo, como recurrido, el Abogado del Estado, en la representación que le es propia, y, como recurrente, Doña Consuelo , representada por la Procuradora Doña Sonia López Caballero, al mismo tiempo que ésta presentó escrito de interposición de recurso de casación, basándose en tres motivos al amparo del apartado d) del artículo 88.1 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa ; el primero porque la Sala de instancia ha efectuado una valoración de las pruebas practicadas contraria a la lógica y a la sana crítica, siendo dicha apreciación de las pruebas revisable en casación, según lo ha declarado la jurisprudencia de la Sala Tercera del Tribunal Supremo, recogida en las sentencias que se citan, ya que el Tribunal "a quo" estima que las relaciones paramilitares - Estado en Colombia son tan sólo una versión de la recurrente, afirmación que implicaría que hubiese alguna documentación que la avalase, la que, sin embargo, no existe, considerando la Sala de instancia también que existe la posibilidad de desplazamiento interno a pesar de los argumentos y de la documentación aportada que demuestran lo contrario, esto es, la imposibilidad de desplazamiento interno en Colombia, aseveraciones ambas que la Sala hace sin información y sin razonamiento que las sustente, por lo que son gratuitas y contrarían lo dispuesto en los artículos 326.1 y 348 de la Ley de Enjuiciamiento civil, 24.1 y 120.3 de la Constitución y 67.2 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa; el segundo por haber infringido la Sala sentenciadora el artículo 8 de la Ley 5/1984 , modificada por Ley 9/1994 , reguladora del derecho de asilo y de la condición de refugiado, en relación con el artículo 3 del mismo texto legal, 1.A de la Convención de Ginebra de 1951 sobre Estatuto de los Refugiados, 326.1 y 348 de la Ley de Enjuiciamiento civil, en relación también con el artículo 4.5 de la Directiva 83/2004, de 29 de abril, 67.2 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, de esta Jurisdicción, 24.1 y 120.3 de la Constitución española, así como la jurisprudencia interpretativa de éstos, al considerar que faltan indicios bastantes para la concesión del estatuto de refugiado, cuando lo cierto es que tales indicios existen porque nos encontramos con datos que permiten deducir que la consecuencia es verosímil, es decir ante un principio de prueba o prueba semiplena, que es lo que se necesita para resolver favorablemente una solicitud de asilo, resultando obvio que el paramilitarismo en Colombia es una realidad que evidencia interconexiones entre los paramilitares y la Administración colombiana, lo que ha sido demostrado con la documentación e informes aportados al proceso, de lo que se deduce la consolidación del paramilitarismo, de sus vínculos con el Estado y que su actividad principal es la extorsión económica, pero la Sala de instancia no sólo cuestiona tales vínculos sino entiende que cabe sustraerse a sus actividades desplazándose a otros lugares dentro del propio país, a pesar de que el ACNUR en un informe de septiembre de 2002, citado en diferentes sentencias por la propia Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional y titulado "Consideraciones sobre la protección internacional de los solicitantes de asilo y refugiados colombianos", afirma que «no son de apreciar actualmente áreas o zonas

libres de riesgo en el país, y continúa expresando dicho informe que quien afirme lo contrario debe proporcionar los datos necesarios que acrediten la existencia de esa posibilidad y, por tanto, que dicha alternativa sea susceptible de proporcionar una protección real y eficaz, lo que evidentemente no ha hecho la Sala de instancia, por lo que su hipótesis es completamente gratuita, reuniéndose en la solicitud de asilo de la recurrente todos los requisitos que se señalan en el artículo 4.5 de la Directiva 83/2004, de 29 de abril, y, al no ser necesario la prueba plena, sino indiciaria, siempre quedará un resquicio de duda, que no puede perjudicar o resolverse en contra del solicitante; y el tercero por haber infringido la Sala de instancia en la sentencia recurrida los artículos 1. A de la Convención de Ginebra y 3 de la Ley 5/1984, modificada por Ley 9/1994, reguladora del derecho de asilo y de la condición de refugiado, en relación con el artículo 3 del Código civil y a su vez con los artículos 6.c) de la Directiva 83/2004, de 29 de abril, 67.2 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, 24.1y 120.3 de la Constitución, así como la jurisprudencia interpretativa de los mismos, al entender que la extorsión económica realizada por los paramilitares no se encuentra dentro del ámbito de la Convención de Ginebra de 1951, a pesar de que en el párrafo 47 del informe 2002 del ACNUR, ya citado, se expresa que tanto la guerrilla como los paramilitares secuestran o extorsionan a todo aquél que tiene una opinión política diferente a la suya, dado que rehusarse a pagar o declararse incapaz de pagar es visto como un acto o indicio de oposición política, y así lo ha reconocido la misma Sala de la Audiencia Nacional en su sentencia de fecha 4 de julio de 2005 (Sección Octava), de modo que la extorsión económica realizada por grupos paramilitares está dentro de la Convención de Ginebra de 1951, terminando con la súplica de que se anule la sentencia recurrida y se dicte otra reconociendo a la recurrente la condición de refugiado según la Convención de Ginebra o, subsidiariamente, se le reconozca la protección que dispensa el artículo 17.2 de la Ley de Asilo.

QUINTO.- Admitido a trámite el recurso de casación interpuesto, se dio traslado por copia al Abogado del Estado para que, en el plazo de treinta días, formalizase por escrito su oposición al mismo, lo que efectuó con fecha 26 de junio de 2007, alegando, después de transcribir doctrina jurisprudencial relativa a las condiciones y requisitos para conceder el derecho de asilo y la condición de refugiado según las sentencias de esta Sala del Tribunal Supremo que cita, que las actuaciones practicadas ante el Tribunal de instancia y los fundamentos de derecho de la propia sentencia impugnada evidencian que la motivación de la Administración para no acceder a la solicitud de asilo se encuentran plenamente de acuerdo con la aludida jurisprudencia, sin que la recurrente haya aportado material probatorio para acreditar los elementos indispensables en los que basa su solicitud, mientras que la sentencia recurrida no ha vulnerado el derecho a la defensa ni a la tutela judicial efectiva, entendidos de acuerdo con la doctrina de la sentencia del Tribunal Supremo de 21 de septiembre de 2004, que se transcribe literalmente, terminando con al súplica de que se declare no haber lugar al recurso y se impongan las costas a la recurrente.

SEXTO.- Formalizada la oposición al recurso de casación, quedaron las actuaciones pendientes de señalamiento cuando por turno correspondiese, a cuyo fin se fijó para votación y fallo el día 16 de diciembre de 2008, en que tuvo lugar con observancia en su tramitación de las reglas establecidas por la Ley.

Siendo Ponente el Excmo. Sr. D. Jesús Ernesto Peces Morate,

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Se alega por la representación procesal de la recurrente en el primer motivo de casación que la Sala sentenciadora, al llevar a cabo la valoración de la prueba practicada, ha incurrido en

irracionalidad, falta de lógica y arbitrariedad, conculcando así lo dispuesto en los artículos 326.1 y 348 de la Ley de Enjuiciamiento civil, 24.1 y 120.3 de la Constitución y 67.2 de la Ley de esta Jurisdicción, lo que, según la doctrina jurisprudencial recogida en las sentencias de esta Sala del Tribunal Supremo que se citan, es revisable en casación.

Con independencia de la inoportunidad de la cita del artículo 67.2 de la Ley Jurisdiccional, que alude al plazo para dictar sentencias, no apreciamos la irracionalidad ni la arbitrariedad que la representación procesal de la recurrente reprocha a la Sala de instancia en la valoración de las pruebas, pues lo cierto es que en el fundamento jurídico cuarto de la sentencia recurrida, transcrito en el antecedente segundo de esta nuestra, dicha Sala declara que en el caso enjuiciado se trata, de acuerdo con la propia versión de la demandante, de un fenómeno de extorsión perpetrado por agentes extraños a las autoridades legales del país en el marco del conflicto interno que vive Colombia, y más adelante expresa literalmente que «en el caso la demandante ha aportado determinada documentación en la precedente vía administrativa y también en esta sede judicial a que hemos hecho ya mención más arriba, siendo así que el relato de dicha parte procesal no deja de tener coherencia interna y es conforme al contexto socio-político de Colombia».

En definitiva, el Tribunal a quo, a pesar de sus dudas, no rechaza el valor y la exactitud de la prueba aportada al proceso por la demandante, pero de ella no deduce las consecuencias jurídicas que se pretenden en la demanda, con lo que no está de acuerdo la representación procesal de la recurrente y por ello articula los otros dos motivos de casación, que pasamos a examinar después de llegar a la conclusión de que este primero es desestimable.

SEGUNDO.- En los motivos segundo y tercero se invoca la infracción cometida por la Sala de instancia de los artículos 3 y 8 de la Ley 5/1984, modificada por Ley 9/1994, reguladora del derecho de asilo y de la condición de refugiado, 1. A de la Convención de Ginebra de 1951, sobre Estatuto de los Refugiados, 4.5 y 6 .c) de la Directiva 83/2004, de 29 de abril, 3 del Código civil, 24.1 y 120.3 de la Constitución y 67.2 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, así como la doctrina jurisprudencial interpretativa de dichos preceptos, recogida en las Sentencias de esta Sala que se citan y transcriben, y ello por cuanto la Sala sentenciadora ha entendido que los hechos acreditados no constituyen indicios bastantes para la concesión del estatuto de refugiado, que la extorsión económica realizada por los paramilitares en Colombia no se encuentra dentro del ámbito de la Convención de Ginebra de 1951 y que la solución para sustraerse a esas extorsiones no está en pedir asilo sino en la huida interna dentro del propio país.

A diferencia del motivo primero, estos dos motivos de casación deben ser estimados por entender nosotros que la Sala de instancia, al denegar el derecho de asilo, ha vulnerado lo establecido en los artículos 3 y 8 de la Ley 5/1984, de 26 de marzo, reguladora del derecho de asilo y de la condición de refugiado, 1. A de la Convención de Ginebra de 1951, sobre Estatuto de los Refugiados, 4.5 y 6 c) de la Directiva 83/2004, de 29 de abril, sin que los demás preceptos invocados en estos dos motivos de casación, incluido el artículo 3 del Código civil, hayan sido infringidos por la Sala de instancia por las razones ya expuestas para desestimar el primero, ya que dicha Sala aceptó sustancialmente los hechos alegados por la demandante, ahora recurrente en casación, deduciendo de ello consecuencias jurídicas que ésta y nosotros no consideramos acertadas ni correctas jurídicamente, según seguidamente vamos a exponer.

TERCERO.- Afirma la Sala sentenciadora que las pruebas aportadas no constituyen indicio bastante de una persecución de la demandante que la haga acreedora del derecho de asilo y de la condición de refugiada, y así declara que «no deja de ser problemático atribuir a la documentación aportada la categoría de prueba indiciaria a que alude el artículo 8 de la Ley 5/1984».

Esta tesis acerca de los indicios suficientes, exigidos por el citado artículo 8 de la mencionada Ley 5/1984, no la compartimos porque, como con certero parecer apunta la representación procesal de la recurrente, los indicios excluyen la prueba plena, y, por consiguiente, siempre dejan un resquicio a la duda, pero esa duda, en concordancia con el deber de no emplear un criterio restrictivo al reconocimiento del derecho de asilo, no puede despejarse en contra del solicitante de asilo sino que debe operar a su favor, según la propia Sala de instancia con acierto ha procedido en otros casos similares en sentencias anteriores.

En conclusión, los documentos e informes aportados desde la vía previa por la peticionaria del asilo no constituyen una prueba plena de la persecución de que es objeto por los grupos paramilitares en Colombia, pero sí son indicio suficiente, atendido el caso concreto, de que sufre dicha persecución.

CUARTO.- La Directiva europea 83/2004, de 29 de abril, sobre 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, en su artículo 4.5 dispone que «Si las declaraciones del solicitante presentan aspectos que no están avalados por pruebas documentales o de otro tipo, tales aspectos no requerirán confirmación si se cumplen las siguientes condiciones: a) el solicitante ha realizado un auténtico esfuerzo para fundamentar su petición. b) se han presentado todos los elementos pertinentes de que dispone el solicitante y se ha dado una explicación satisfactoria en relación con la falta de otros elementos pertinentes c) las declaraciones del solicitante se consideren coherentes y verosímiles y no contradigan la información específica de carácter general disponible que sea pertinente para su caso; d) el solicitante ha presentado con la mayor rapidez posible su solicitud de protección internacional, a menos que pueda demostrar la existencia de razones fundadas para no haberla presentado así, e) se ha comprobado la credibilidad general del solicitante».

Es cierto que esta Directiva, aun no traspuesta a nuestro derecho interno a pesar de haber transcurrido el plazo para ello (10 de octubre de 2006), no estaba vigente cuando la recurrente solicitó asilo ante las autoridades españolas ni cuando se inició el proceso en la instancia sino que lo fue cuando se sustanciaba éste, de manera que, al pronunciar el Tribunal a quo la sentencia recurrida, ya había entrado en vigor, lo que requiere algunas consideraciones previas.

Al haberse impugnado en sede jurisdiccional la denegación de asilo y tener la Directiva, entre otras, la finalidad de evaluar las solicitudes de asilo, entendemos que la Sala de instancia debió atenerse a sus preceptos, aun cuando no hubiese finalizado el plazo para su adaptación al derecho interno, de acuerdo con la doctrina del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, recogida en su sentencia de 4 de julio de 2006 (asunto C-212/04).

En esta sentencia, dicho Tribunal europeo afirma que, durante el plazo de adaptación del Derecho interno a una directiva, los órganos jurisdiccionales nacionales se hayan sometidos a la obligación de abstenerse de adoptar decisiones que puedan comprometer gravemente el resultado previsto en ella.

En consecuencia, si la sentencia recurrida desestima la acción ejercitada por la demandante sin atenerse a las normas sobre evaluación de la solicitud de asilo contenidas en aquélla, se ha vulnerado lo establecido en los artículos 4.5 y 6. c) de la mentada Directiva 83/2004, de 29 de abril, del Consejo de la Unión Europea, según vamos a explicar a continuación.

QUINTO.- Ha desconocido el Tribunal a quo lo preceptuado en el artículo 4.5 de esa Directiva europea porque en el caso enjuiciado la interesada ha realizado un esfuerzo para documentar su petición, la explicación aportada es razonable y perfectamente verosímil y, como la propia Sala de instancia declara, «el relato no deja de tener coherencia interna y es conforme al contexto socio-político de Colombia», por lo que resulta creíble, habiendo presentado la solicitud de asilo con gran prontitud, pues lo hizo

dieciocho días después de su llegada a España, de manera que hay que dar por comprobada la credibilidad general de la solicitante.

SEXTO.- Continúa declarando la Sala de instancia, como justificación de su decisión denegatoria del derecho de asilo, que resulta más que dudoso que esa persecución de los paramilitares, de ser cierta, pueda erigirse en motivo de asilo, pues no se produce por razón de raza, religión, nacionalidad, opinión política o pertenencia a un grupo social determinado.

Tampoco compartimos este parecer del Tribunal a quo porque en los informes del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados, y concretamente en el emitido en 2002 ("consideraciones sobre la protección internacional de los solicitantes de asilo y los refugiados colombianos"), se afirma que rehusarse a pagar o declararse incapaz de pagar es visto como un acto o indicio de oposición política, y así lo ha admitido y reconocido la misma Sala de instancia en otras sentencias.

Sigue manifestando el Tribunal de instancia, para explicar su negativa a que se le conceda el derecho de asilo, que «no consta que la interesada haya recabado la protección de las autoridades legales o que éstas se hayan mostrado pasivas o indiferentes ante una petición de ayuda o protección, como tampoco que la meritada persecución haya sido fomentada o alentada por tales autoridades», criterio éste de la ausencia de denuncia de la persecución ante las autoridades colombianas que tampoco es suficiente para enervar el derecho de asilo cuando existen indicios de la persecución sufrida por unos grupos que los informes obrantes en las actuaciones, de los que en otras ocasiones ha hecho distinto uso la Sala de instancia, llegan a las conclusiones de que la tolerancia, apoyo, complicidad e incluso coordinación de los servidores públicos con los paramilitares en Colombia, singularmente en el departamento de Antioquía, provoca que se siga comprometiendo la responsabilidad estatal en las acciones de este grupo armado (informe aludido presentado por ACNUR en el año 2002), llegando a indicar que «a pesar de que las actividades paramilitares son denunciadas oficialmente, se ha informado que, a nivel de terreno, las AUC (Autodefensas Unidas de Colombia) continúan recibiendo apoyo de las Fuerzas Nacionales de Colombia, y que algunas veces participan, en sustitución del Gobierno, en combates contra las guerrillas».

Desde su comparecencia ante la Administración en solicitud de asilo, la recurrente manifestó que quiso denunciar pero sus padres se lo impidieron, sabedores de que no valdría de nada, y, sobre todo del peligro que ello conllevaría para su familia, lo que finalmente aceptó aquélla, manifestaciones que podemos considerar verosímiles a partir de los datos objetivos constatados en los aludidos informes, de manera que la falta de denuncia no se puede convertir en una causa o razón obstativa de la concesión del derecho de asilo.

Además, en el artículo 6 c) de la ya referida Directiva europea 83/2004, de 29 de abril, se extiende la protección cuando la persecución proviene de «los agentes no estatales, si puede demostrarse que los agentes mencionados en las letras a) y b) (Estado y partidos u organizaciones que controlan el Estado o una parte importante de su territorio), incluidas las organizaciones internacionales, no pueden o no quieren proporcionar protección contra la persecución o los daños graves definida en el artículo 7 », existiendo precedentes en la propia Sala de instancia (Sentencias de su Sección Tercera de 13 de enero de 2005 y de la Sección Octava de 18 de febrero de 2004, 20 de julio de 2004 y 4 de julio de 2005) que han concedido el asilo a ciudadanos colombianos perseguidos por los paramilitares, sin que se justifique en la sentencia ahora recurrida el apartamiento de ese criterio anterior.

SEPTIMO.- Finalmente, la Sala de instancia cierra su argumentación, para denegar el derecho de asilo, con la aseveración de que no consta que la actora no pudiera obtener una protección eficaz en otra parte del territorio, con lo que invierte la carga de la prueba, pues debería, para así concluir, haber demostrado que la solicitante de asilo pudo obtener protección mediante el desplazamiento interno.

Como ya ha declarado la propia Sala de instancia en otras sentencias (20 de julio de 2004, 20 de enero y 4 de julio de 2005), siguiendo el tan repetido informe del ACNUR de septiembre de 2002 sobre la

protección internacional de los solicitantes de asilo y refugiados colombianos, por un lado no son de apreciar actualmente áreas o zonas libres de riesgo en el país, y, por otro, la mención de esa posibilidad de huida interna exige que quien la realiza, en este caso el instructor del expediente administrativo, proporcione los datos necesarios que acrediten la existencia de la misma y, por tanto, que dicha alternativa sea susceptible de conferir una protección real y eficaz, lo que ni el instructor del expediente ni tampoco la Sala de instancia han hecho, por lo que no cabe que ésta base en tal razón la denegación del derecho de asilo reclamado por la demandante y ahora recurrente en casación.

OCTAVO.- Por todo lo expuesto debemos estimar los motivos de casación segundo y tercero con declaración de haber lugar al recurso interpuesto y anulación de la sentencia recurrida.

Por las mismas razones debemos estimar la demanda y declarar que procede reconocer a la recurrente el derecho de asilo y la condición de refugiada con anulación, por tanto, del acuerdo administrativo impugnado al no ser éste ajustado a derecho, según lo establecido concordadamente en los artículos 63.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, 68.1 a), 70.2 y 71.1 a) y b), y 95.2 d) de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.

NOVENO.- La declaración de haber lugar al recurso de casación y la estimación del recurso contencioso-administrativo no permiten hacer expresa condena al pago de las costas procesales causadas con ambos, al no apreciarse mala fe ni temeridad en la actuación de las partes litigantes, según lo dispuesto en los artículos 68.2, 95.3 y 139.1 y 2 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa .

Vistos los preceptos citados y los artículos 86 a 95 de la Ley de esta Jurisdicción.

FALLAMOS

Que, desestimando el motivo primero y con estimación del segundo y tercero, debemos declarar y declaramos que ha lugar al recurso de casación interpuesto por la Procuradora Doña Sonia López Caballero, en nombre y representación de Doña Consuelo , contra la sentencia pronunciada, con fecha 24 de mayo de 2005, por la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional en el recurso contencioso-administrativo número 944 de 2003, la que, por consiguiente, anulamos, al mismo tiempo que debemos estimar y estimamos el recurso contencioso-administrativo sostenido por la representación procesal de Doña Consuelo contra la resolución del Ministerio del Interior, de fecha 10 de junio de 2003, por la que se denegó el reconocimiento de la condición de refugiada y el derecho de asilo a la referida Sra. Consuelo , cuya resolución administrativa anulamos, por ser contraria a derecho, y declaramos que a Doña Consuelo debe reconocérsele la condición de refugiada y el derecho de asilo, sin hacer expresa condena respecto de las costas procesales causadas en la instancia y en este recurso de casación.

Así por esta nuestra sentencia, , lo pronunciamos, mandamos y firmamos , debiéndose hacer saber a las partes, al notificársela, que contra ella no cabe recurso ordinario alguno. PUBLICACION.- Léida y publicada que fue la anterior sentencia por el Excmo. Sr. D. Jesús Ernesto Peces Morate, Magistrado Ponente en estos autos, de lo que como Secretario certifico.