

Derecho de Asilo y Adopción
Internacional. Dereito de
Asilo e Adopción
Internacional. Asylum and
International Adoption.

UNIVERSIDAD DE A CORUÑA. FACULTAD DE
DERECHO. TRABAJO FINAL DE GRADO: CURSO
2015/2016.

Alumno: LUIS FERNANDO GÓMEZ GUZMÁN
Profesor/Tutor: DR. CARLOS IGNACIO AYMERICH CANO

ÍNDICE:

1. Derecho de asilo y adopción internacional.
2. Informe jurídico.
 - 2.1. Dictamen sobre el procedimiento para la concesión del derecho de asilo a Aminah, sus hijos y Delilah, explicando el papel ejercido por la Oficina de Asilo y Refugio y por ACNUR.
 - 2.2. Dictamen sobre el posible riesgo para la seguridad nacional en caso de recibir a Abdel Bari cuando solicitó el asilo por primera vez, como cuando solicita el reexamen del expediente. Consideración como hecho justificativo de la concesión la necesidad de la recomposición de la unidad familiar.
 - 2.3. Dictamen sobre la precisión o no de la documentación aportada por Delilah, relativa a su identidad y edad, y procedimiento a seguir para determinar si los datos son veraces.
 - 2.4. Fundamentos jurídicos que justifican la no idoneidad de la familia García Castro.
 - 2.5. Procedimiento a seguir para solicitar un nuevo informe de idoneidad.
 - 2.6. Dictamen sobre las posibles responsabilidades penales en las que incurren José y María tanto en Colombia como desde su llegada a España.
 - 2.7. Dictamen sobre la situación que vive el matrimonio de José y María desde que el bebé llega a su casa.
 - 2.8. Efectos jurídicos derivados del secuestro de Aminah y Delilah.
 - 2.9. Determinación de los delitos a que serán objeto de condena los secuestradores con respecto a Alí Bari y Azhar.
 - 2.10. Salvaguarda jurídica que aportan las leyes de protección de los derechos del niño. Recurso a otras normas para su protección.
3. Conclusiones finales.
4. Anexo documental.
5. Bibliografía.

Glosario de abreviaturas

OAR: Oficina de Asilo y Refugio.

ACNUR: Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados.

CIAR: Comisión Interministerial de Asilo y Refugio.

ECRE (por sus siglas en inglés): Consejo Europeo para los Refugiados y Exiliados.

EASO (por sus siglas en inglés): Oficina de Apoyo al Asilo.

CEAS (por sus siglas en inglés): Sistema común europeo de asilo.

UE: Unión Europea.

CDFUE: Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea.

TUE: Tratado de la Unión Europea.

TFUE: Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea.

CEDH: Convención Europea de Derechos Humanos.

CDUE: Carta de Derechos Humanos de la Unión Europea.

CNI: Centro Nacional de Inteligencia.

CE: Constitución Española.

CC: Código Civil.

CP: Código Penal.

LDCG: Ley de Derecho Civil de Galicia.

1. Derecho de asilo y adopción internacional.

El 13 de julio del año 2015, la familia siria compuesta por cuatro miembros, el padre Abdel Bari, la madre Aminah, un hijo Alí Bari y una hija cuyo nombre es Azhar deciden solicitar asilo en España en la Embajada Española en Ankara (Turquía) debido a las difíciles circunstancias en su país de origen que les forzaron a cruzar las fronteras en dirección a Europa.

Tramitada la solicitud en la Oficina de Asilo y Refugio, siguiendo el procedimiento establecido para la concesión del derecho de asilo, pasadas unas semanas se les comunica la resolución favorable del Ministro del Interior a la madre y a los hijos, la cual les reconoce la condición de refugiados y el derecho de asilo, teniendo en cuenta los informes de ACNUR. En cambio, se le deniega el derecho de asilo mediante resolución del Ministerio de Interior al padre, Abdel Bari, debido a que el Centro Nacional de Inteligencia emitió un informe en el que sugería la posible existencia de un riesgo para la Seguridad Nacional. El informe recogía referencias a la relación existente en los noventa entre Abdel Bari y uno de los hermanos de Abu Bakr al-Baghdadi, actual líder del llamado Estado Islámico.

Junto a ellos, viajaba una joven sin su familia, que respondía al nombre de Delilah y que mostraba apariencia de tener 21 años. Sin embargo, esta joven portaba documentación siria, y los datos allí disponibles no se ajustaban a la apariencia física de Delilah. Su pasaporte señalaba que la joven había nacido el 1 de mayo de 2000. También a ella se le había reconocido derecho de asilo.

Coincidiendo con esta época, el día 15 de agosto de 2015, la familia García Castro, residente en la provincia de A Coruña, pone a disposición de ACNUR y de las instituciones locales y por ende, europeas, su vivienda y recursos para acoger, proporcionar trabajo y cuidados básicos a la familia de Aminah y a Delilah.

La familia García Castro se compone de José García de 36 años, vecino de A Coruña, funcionario de la Consellería de Política Social de la Xunta de Galicia, y de su esposa María Castro de 33 años, vecina de A Coruña, doctora en el Hospital Teresa Herrera materno infantil de A Coruña.

Desde enero de 2010 el matrimonio está a la espera de la concesión de una adopción internacional. Ambos cumplen el requisito de capacidad, pero un Informe de la Xunta de Galicia de marzo de 2013 les declara no idóneos para adoptar. La Xunta alega en su Informe la falta de motivación observada en María para ejercer la patria potestad, así como una actitud pasiva ante las responsabilidades que conllevaría la misma.

María y José consideran que lo anterior no se ajusta a la realidad, ya que María simplemente mostró preocupación por el hecho de sufrir una enfermedad crónica que en determinados momentos le impide alcanzar el máximo rendimiento, pero no por ello iba a delegar o empeorar el ejercicio de la patria potestad.

Por este motivo denunciaron ante el Juzgado de Familia, Juzgado de Primera Instancia número 3 de A Coruña, sito en la Calle Juan Varela de la ciudad, las medidas de protección de menores acordadas en el informe emitido por la Xunta de Galicia en 2013, solicitando además la posibilidad de realizar un nuevo informe sin

esperar los 3 años de vigencia de la declaración de idoneidad y de los informes psicosociales emitidos.

A 1 de agosto de 2015, el proceso de adopción en el que estaban inmersos se encuentra paralizado, razón por la cual, María convence a José para hacerse socios de ACNUR. Su pertenencia a esta organización les permite establecer lazos con refugiados sirios, conocer sus condiciones de vida, y lo que más deseaban: conocer niños. Ambos fueron muy bien acogidos en la organización, y sus profesiones les otorgaban respeto por parte de los socios a cargo de la organización en la ciudad, ya que éstos creían que tener a una doctora y a un funcionario de Política Social podría aportar cambios y renovación a la organización.

Sin embargo, José no estaba conforme con la decisión tomada por María de abandonar los exigentes exámenes y largas esperas para adoptar y decide continuar con la adopción por otras vías ilegales. Además, su trabajo y experiencia en la Consellería competente en adopciones le facilitaba acceso a información sobre los países con convenio de adopción, sobre las vías más rápidas para conseguirla, etc.

Aprovechando su condición de funcionario y los datos de concedentes de niños en adopción, decide en septiembre de 2015 viajar a Bogotá con el propósito de adoptar ilegalmente un niño de una embarazada en Colombia, a cambio de una compensación económica, usando los medios a su alcance para llevar a cabo el propósito, como falsificación de documentos de identidad.

José consigue esquivar las autoridades colombianas y con la complicidad de María simulan en el hospital coruñés el nacimiento. Estos modos de actuar al margen de la ley, generan un estrés elevado en José que comienza a actuar violentamente con María, con golpes frecuentes que hacen que los vecinos el día 20 de octubre llamen a la policía y ésta detenga a José. Al detener a José, la policía detecta una situación extraña con el bebé. De modo que, decide iniciar una investigación.

Mientras esto sucedía, en septiembre de 2015, llegaron a A Coruña Aminah, sus hijos y Delilah, a quienes habían acogido, y se instalaron en una casa que el matrimonio tiene en el lugar de A Baiuca en el municipio de Arteixo. Allí la madre, Aminah, trabaja en invernaderos propiedad de la familia García Castro, mientras que sus hijos y la joven Delilah asisten al colegio.

Conocedores de esta situación un grupo de compañeros de trabajo de Aminah, vecinos de Arteixo, de nacionalidad marroquí y con residencia española deciden comenzar a amenazar a los pequeños, mientras se ganan la confianza de la madre y la de Delilah.

Estos hombres cuyos nombres son Abdul-Azim, nacido el 3 de marzo de 1989, Abdul-Ali nacido el 8 de enero de 1978, y Abdul-Hadi, con fecha de nacimiento 4 de julio de 1985, habían conseguido permiso de trabajo en 2014.

La confianza de los tres hombres con Aminah y con Delilah aumenta con el paso del tiempo. Pero ellos tenían un objetivo, secuestrar a ambas mujeres, propinarle un trato degradante e introducirlas en el mundo de la prostitución pasados unos meses. Las forzaron a ejercer como tal en el pub de alterne “Eclipse” desde el 1 de diciembre de 2015 hasta el 28 de febrero de 2016. Día en el que la policía hizo una

redada en ese local, tras recibir una llamada anónima de un cliente del local al que Aminah le había contado su situación.

Durante los días previos al 28 de febrero de 2016, Aminah ve quebrantado su deber de custodia de sus hijos, así como no puede verlos ni comunicarse con ellos. Los niños, por su parte, se ven sometidos a acoso de los secuestradores en la calle, a través de los teléfonos móviles que la familia García Castro les había facilitado, y a amenazas constantes de muerte si hacían público que su madre y Delilah estaban secuestradas en contra de sus respectivas voluntades. Si bien, los secuestradores, se preocupaban de proporcionarles comida durante este tiempo.

Al tiempo que los refugiados que habían acogido viven esta situación, José García está pendiente de resolución judicial. El nacimiento de su bebé continúa siendo investigado. Y, por su parte, Abdel Bari vuelve a solicitar asilo en España en el aeropuerto del Prat de Barcelona, estimando necesario el reexamen de su expediente, alega la necesidad de la recomposición de la unidad familiar y dice sentirse sometido a persecución por sus viejos amigos por haber manifestado nuevas ideas políticas.

2. Informes jurídicos.

2.1. Dictamen sobre el procedimiento para la concesión del derecho de asilo a Aminah, sus hijos y Delilah, explicando el papel ejercido por la Oficina de Asilo y Refugio y por ACNUR.

ANTECEDENTES:

Aminah, sus hijos (Alí Bari y Azhar) y Delilah – la joven sin familia que los acompaña – solicitan asilo en España en la Embajada española en Ankara (Turquía) debido a las difíciles circunstancias que se están produciendo en su país.

FUNDAMENTOS DE DERECHO:

Por mandato constitucional, como así dispone la Constitución en el artículo 13. 4 relativo a los derechos de los extranjeros en España, se manifiesta y reconoce que por ley se establecerán los términos en que los ciudadanos de otros países y los apátridas podrán gozar del derecho de asilo en España. Igualmente en el artículo 18 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la UE (CDFUE), se garantiza el derecho de asilo dentro del respeto de las normas de la Convención de Ginebra de 28 de julio de 1951 y del Protocolo de 31 de enero de 1967 sobre el Estatuto de los Refugiados y de conformidad con el Tratado de la Unión Europea y con el Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea. Hay que destacar que aunque la CDFUE no tiene por sí misma un carácter convencional, el artículo 6.1 del Tratado de la Unión Europea (TUE)¹ le otorga el mismo valor jurídico que los tratados constitutivos de la UE. Lo cual determina que los principios, derechos y libertades enunciados en la Carta y en las condiciones previstas en el TUE, se consideren como derecho originario. De este derecho forman parte normas convencionales internacionales (Tratados con sus protocolos y Anexos) sujetas a las reglas de Derecho Internacional en materia de Tratados (al Convenio de Viena sobre el Derecho de los Tratados de

¹ Diario Oficial de la UE: Doc. 326 de 26 de octubre de 2012. Último acceso: 29 de abril 2016.

23 de mayo de 1969) y en las que se expresa que salvo que el Tratado disponga otra cosa, se exige la celebración de un nuevo Tratado para la enmienda del anterior, sujeto a un nuevo procedimiento de celebración y entrada en vigor (artículo 39 del Convenio de Viena). Todo esto unido a que, como se dispuso en su momento en las sentencias del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJUE) *Van Gend en Loos* (1963) y *Costa c. ENEL* (1964), el Derecho de la Unión Europea integra un ordenamiento jurídico propio² y que prevalece sobre el derecho interno de los Estados miembros debido a la cesión de soberanía que realizan en favor de las instituciones de la UE.

En el ámbito nacional y al margen de los precedentes históricos previos, la Ley 5/1984, de 26 de marzo, reguladora del derecho de asilo y de la condición de refugiado – modificada después por la Ley 9/1994, de 19 de mayo –, así como el inicial Reglamento de aplicación aprobado por el Real Decreto 511/1985, de 20 de febrero, posteriormente también modificado por el Real Decreto 203/1995, de 10 de febrero, por el que se aprueba el Reglamento de aplicación de la Ley 5/1984, de 26 de marzo, modificada por la Ley 9/1994, de 19 de mayo – modificado por el Real Decreto 865/2001, de 20 de julio; por el Real Decreto 1323/2003, de 24 de octubre y por el Real Decreto 2393/2004, de 30 de diciembre – vinieron a desarrollar el mandato constitucional que en materia de asilo preveía la Constitución y cuya competencia exclusiva, se atribuye al Estado al amparo de lo dispuesto en el artículo 149.1.2ª.

En la actualidad lo es por la Ley 12/2009, de 30 de octubre, reguladora del derecho de asilo y la protección subsidiaria, que además de las correspondientes modificaciones, los avances, la introducción y desarrollo de nuevas figuras – como por ejemplo la protección subsidiaria – transpuso e incorporó en el Derecho español, el Derecho de la Unión Europea relativo a la protección internacional (asilo y protección subsidiaria). De esta forma se han incorporado la Directiva 2003/86/CE, del Consejo, de 22 de diciembre, sobre el derecho de reagrupación familiar (Capítulo V); la Directiva 2004/83/CE, del Consejo, de 29 de abril, por la que se establecen 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 Directiva 2005/85/CE, del Consejo, de 1 de diciembre, sobre normas mínimas para los procedimientos que deben aplicar los Estados miembros para conceder o retirar la condición de refugiado. Esta transposición supuso entonces la conclusión de la Primera Fase del Sistema Europeo Común de Asilo – y así se recogió en las Conclusiones de Tampere de 1999 y se ratificó en el Programa de La Haya de 2004 – ya que contenía las bases necesarias para la constitución de un régimen de protección internacional, sobre la base del derecho internacional de la Convención de Ginebra de 1951 sobre el Estatuto de los Refugiados, y el Protocolo sobre el Estatuto de los Refugiados de Nueva York de 1967.

Desde el Tratado de Ámsterdam (1997) los Estados miembros han concedido a la UE, la competencia para elaborar normas comunes prácticamente para todos los temas relacionados con la inmigración de nacionales de terceros países, y por

² MANGAS MARTÍN, ARACELI y LIÑÁN NOGUERAS, DIEGO J, *Instituciones y Derecho de la Unión Europea*, séptima edición. Ed. Tecnos, Madrid (2012), p. 346-349.

tanto, en lo que pueda estar referido al derecho al asilo. A estos efectos, en el artículo 79 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (TFUE) se dispone que *“la Unión desarrollará una política común de inmigración destinada a garantizar, en todo momento, una gestión eficaz de los flujos migratorios, un tratado equitativo de los nacionales de terceros países que residan legalmente en los Estados miembros, así como una prevención de la inmigración ilegal y de la trata de seres humanos y una lucha reforzada contra ambas”*.

No obstante, conviene que se diferencie entre asilo e inmigración puesto que ambos derechos tienen una razón de ser, una fundamentación y unas finalidades distintas: con el derecho de asilo, el reconocimiento de la condición de refugiado; mientras que con la inmigración, la libertad de circulación y tránsito por los países miembros de la UE.

En relación al derecho de asilo, como análisis previo de objetivo arriba descrito a nivel europeo, hay que tener en cuenta que pueden encontrarse cuantiosos instrumentos internacionales reguladores del derecho de asilo o que contienen, al menos, unas mínimas referencias expresas. Así: el artículo 14 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos (1948); el artículo 27 de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (1948); la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados hecha en Ginebra (1951); el artículo 3 de la Declaración sobre Asilo Territorial adoptada por la Asamblea General de la ONU en la Resolución 2312 (XXII) de 14 de diciembre de 1967; el Protocolo sobre el Estatuto de los Refugiados hecho en Nueva York (1967); o en el artículo 3 de la Convención contra la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes (1984). En materia de inmigración, por el contrario, es también diversa y no menos abundante la correspondiente normativa internacional: Convenios de flujos migratorios laborales; Convenios marco de cooperación en materia de inmigración; Convenios de readmisión de personas en situación irregular; Convenios de movilidad de jóvenes; y Convenios de doble nacionalidad³.

La política común de inmigración de la UE se orienta por un lado a la consecución de tres objetivos o propósitos principales: 1º. La gestión eficiente de los flujos migratorios; 2º. El tratamiento justo para los nacionales de terceros países que residan legalmente en un Estado miembro; y 3º. A la prevención de la inmigración ilegal. Pero por otro lado todas estas medidas de la UE y su aplicación por los Estados miembros, deben respetar y ser conformes con las condiciones y requisitos establecidos tanto en la Convención Europea de Derechos Humanos (CEDH) como en la Carta de Derechos Humanos de la UE (CDUE). En definitiva, desde entonces todo este conjunto de instrumentos adoptados por el legislador europeo, define y conforma lo que se ha denominado como sistema (o política) europea común de asilo.

En relación con el sistema europeo común de asilo, en palabras de JUAN SOROETA LICERAS, en la UE se difuminan los perfiles protectores del tratamiento del asilo y del refugio por la vinculación que se hace de ello con la

³ www.extranjeros.empleo.gob.es/es/normativa/internacional/index.html y www.acnur.org/t3/a-quien-ayuda/refugiados/la-proteccion-internacional-de-los-refugiados-estandares-seleccionados/. Último acceso: 29 de abril 2016.

inmigración. Así de hecho, como ejemplo, es ilustrativa y puede traerse aquí a colación, la Declaración UE-Turquía de 18 de marzo de 2016 con la que se persigue “*poner término a la migración irregular desde Turquía a la UE*”⁴. Asimismo, también se habla de una *Europa fortaleza* y de una UE en la que se refleja en realidad la resistencia de los Estados miembros a la armonización del asilo y el refugio⁵.

Aunque las regulaciones española y europea deberían ser conformes a los tratados internacionales reguladores del derecho de asilo – que gozan de un rango jerárquico superior según lo establecido por el artículo 96 de la CE –, lo cierto es que no sólo se observan y reflejan divergencias en la aplicación completa e inclusiva de la Convención sobre los refugiados de 1951; sino que, verdaderamente, no se ha alcanzado la armonización pretendida general y conjuntamente con el sistema europeo común de asilo. Ejemplos claros son las diferencias y divergencias que los solicitantes de asilo se encuentran en la actualidad en Europa en relación con: las condiciones de acogida; los procedimientos de asilo; el reconocimiento de la condición de refugiado (pues la posibilidad de que a una persona se le conceda el asilo varía y depende del país que examine su solicitud); o en la determinación de la responsabilidad para examinar las solicitudes de asilo⁶.

Pese a ello, no obstante, en junio de 2013 han sido adoptadas por el Consejo y el Parlamento de la UE las versiones consolidadas de cuatro instrumentos de esta política europea común de asilo: el Reglamento (UE) n° 603/2013, de 26 de junio de 2013, relativo a la creación del sistema «Eurodac» para la comparación de las impresiones dactilares; el Reglamento (UE) n° 604/2013 – más conocido como Reglamento de Dublín – por el que se establecen los criterios y mecanismos de determinación del Estado miembro responsable del examen de una solicitud de protección internacional presentada en uno de los Estados miembros por un nacional de un tercer país o apátrida; la Directiva 2013/32/UE, de 26 de junio de 2013, sobre procedimientos comunes para la concesión o retirada de la protección internacional; y la Directiva 2013/33/UE, de 26 de junio de 2013, por la que se aprueban normas para la acogida de los solicitantes de protección internacional⁷. Recientemente, con la crisis migratoria, también la Comisión europea ha presentado una propuesta de reforma del sistema y de la regulación del derecho de asilo en la UE. Así, lo que se plantea es: primero, la creación y conversión de la Oficina Europea de Apoyo al Asilo (EASO) en una agencia que centralice todas las peticiones relativas al derecho al asilo; y segundo, la modificación del Reglamento de Dublín por medio de la distribución por cuotas entre los Estados miembros, o bien el mantenimiento del *statu quo*⁸

⁴ Más sobre esta Declaración en: www.consilium.europa.eu/es/press/press-release/2016/03/18-eu-turkey-statement/. Último acceso: 29 de abril 2016.

⁵ SOROETA LICERAS, JUAN (ed.) *Conflictos y protección de derechos humanos en el orden internacional. Cursos de Derechos Humanos de Donostia – San Sebastián. Volumen VI*. Bilbao: Universidad del País Vasco, Servicio Editorial [2005], p. 55-65.

⁶ Documentos de la ACNUR: www.acnur.es/PDF/7361_20120830123747.pdf; www.acnur.es/PDF/7362_20120830123849.pdf; www.acnur.es/PDF/7363_20120830123950.pdf; y www.acnur.es/PDF/7364_20120830124023.pdf. Último acceso: 29 de abril 2016.

⁷ URBANO DE SOUZA, CONSTANÇA (coordenadora) *O espaço de liberdade, segurança e justiça da UE: desenvolvimentos recentes/ The EU area of freedom, security and justice: recent developments*. Lisboa. Ed. EDIUAL, Universidad Autónoma de Lisboa, Departamento de Direito [2014], p. 110-123.

⁸ La responsabilidad de la petición de asilo corresponde al Estado en el que se solicita el derecho de asilo.

complementado con un mecanismo de emergencia de reparto en caso de afluencia masiva a un país⁹.

Dicho todo esto y tomando como base las reglas procedimentales que para el reconocimiento de la protección internacional se recogen en la Ley 12/2009, de 30 de octubre reguladora del derecho de asilo y la protección subsidiaria y en el Real decreto 203/1995, de 10 de febrero, el procedimiento a seguir para solicitar la concesión del derecho de asilo en España por Aminah, sus hijos y Delilah proseguiría de la siguiente manera:

El derecho a solicitar la protección internacional en España lo tienen las personas nacionales no comunitarias y las apátridas presentes en territorio español. Con este fin se disponen a su alcance, el derecho a la asistencia sanitaria y a la asistencia jurídica gratuita, que se extenderá a la formalización de la solicitud y a toda la tramitación del procedimiento, y que se prestará en los términos previstos en la legislación española en esta materia, así como derecho a intérprete en los términos del artículo 22 de la Ley Orgánica 4/2000 (artículo 16, apartados 1 y 2, de la Ley 12/2009 reguladora del derecho de asilo y la protección subsidiaria).

Para que el procedimiento se inicie es necesaria la presentación de la solicitud de asilo, que tendrá carácter confidencial, ante cualquiera de las dependencias señaladas reglamentariamente: la Oficina de Asilo y Refugio (OAR); los puestos fronterizos de entrada al territorio español; las Oficinas de Extranjeros; las Comisarías Provinciales de Policía o Comisarías de distrito que se señalen mediante Orden del Ministro de Justicia e Interior; y las Misiones Diplomáticas y Oficinas Consulares españolas en el extranjero (artículo 17 de la Ley 12/2009 reguladora del derecho de asilo y la protección subsidiaria y artículo 4 del R. D 203/1995, de 10 de febrero).

En el presente caso, los solicitantes acuden y presentan su solicitud frente a la Embajada Española en Ankara (Turquía), supuesto respecto del cual se prevé:

- En la Ley 12/2009, de 30 de octubre, que *“con el fin de atender casos que se presenten fuera del territorio nacional, siempre y cuando el solicitante no sea nacional del país en que se encuentre la Representación diplomática y corra peligro su integridad física, los Embajadores de España podrán promover el traslado del o de los solicitantes de asilo a España para hacer posible la presentación de la solicitud conforme al procedimiento previsto en esta Ley”*. Para lo cual se señala que, a su vez, *“el Reglamento de desarrollo de esta Ley determinará expresamente 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 los mismos”* (artículo 38).
- Y reglamentariamente en el R. D 203/1995, de 10 de febrero, que *“1. cuando el interesado se encontrase en una situación de riesgo y hubiese presentado su solicitud desde un tercer país a través de una Misión Diplomática u Oficina Consular [...] la Oficina de Asilo y Refugio podrá someter el caso a la Comisión Interministerial de Asilo y Refugio, para*

⁹ Comunicado de prensa de la Comisión disponible en: www.europa.eu/rapid/press-release_IP-16-1246_es.htm. Último acceso: 29 de abril 2016.

autorizar su traslado a España durante la instrucción del expediente, previa obtención del correspondiente visado, salvoconducto o autorización de entrada, que se tramitarán con carácter urgente. 2. La oficina de Asilo y Refugio comunicará el acuerdo de la Comisión Interministerial al Ministerio de Asuntos Exteriores y a la Dirección General de la Policía, que dará traslado de dicha comunicación al puesto fronterizo que corresponda” (artículo 16).

Para ambos casos, se entiende y presupone que el acuerdo en un sentido o en el otro, responde y depende de la actuación discrecional de las autoridades. De modo que si se da una posible respuesta negativa, de darse, la presentación de la solicitud de protección internacional deberá resolverse de la siguiente forma: *“las solicitudes de asilo presentadas en el extranjero serán cursadas a la Oficina de Asilo y Refugio a través del Ministerio de Asuntos Exteriores, acompañadas del correspondiente informe de la Misión Diplomática u Oficina Consular”* (artículo 6. 2 R. D 203/1995, de 10 de febrero).

La Ley reguladora del derecho de asilo y la protección subsidiaria, define el derecho de asilo en su artículo 2 como *“la protección dispensada a los nacionales no comunitarios o a los apátridas a quienes se reconozca la condición de refugiado en los términos definidos en el artículo 3 de esta Ley y en la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados, hecha en Ginebra el 28 de julio de 1951, y su Protocolo, suscrito en Nueva York el 31 de enero de 1967”*. Consiguientemente dispone que se reconoce dicha condición de refugiado, *“a toda persona que debido a fundados temores de ser perseguida por motivos de raza, religión, nacionalidad, opiniones políticas, pertenencia a determinado grupo social, de género u orientación sexual, se encuentra fuera del país de su nacionalidad y no puede o, a causa de dicho temores, no quiere acogerse a la protección del país de su nacionalidad [...]”* (Artículo 3). Y por su parte, por lo se refiere a la protección subsidiaria, como el derecho *“dispensado a las personas de otros países y a los apátridas que, sin reunir los requisitos para obtener el asilo o ser reconocidas como refugiadas, pero respecto de las cuales se den motivos fundados para creer que si regresasen a su país de origen en el caso de los nacionales o, al de su anterior residencia habitual en el caso de los apátridas, se enfrentarían a un riesgo real de sufrir alguno de los daños previstos en el artículo 10 de esta Ley, y que no pueden o, a causa de dicho riesgo, no quieren acogerse a la protección del país de que se trate[...]*” (artículo 4).

Solicitante de asilo, pese a que a veces se confunda con el término de refugiado, es por lo tanto quien solicita el reconocimiento de la condición de refugiado y cuya solicitud no ha sido evaluada de forma definitiva.

Tal y como dispone el artículo 17. 3 de la Ley 12/2009, la presentación de la solicitud conllevará la valoración de las circunstancias determinantes del reconocimiento de la condición de refugiado, así como de la protección subsidiaria. Procede aquí por tanto el análisis de las condiciones por las que se puede reconocer el derecho de asilo o el derecho a la protección subsidiaria reguladas y contenidas en los Capítulos I y II (de las condiciones para el reconocimiento del derecho de asilo, y de las condiciones para la concesión del

derecho a la protección subsidiaria), del Título I de la Ley partiendo de la situación particular y concreta que se da en este caso: el conflicto en Siria.

La razón de ser de los sistemas nacionales de asilo pasa precisamente por determinar si las personas solicitantes de asilo califican para el estatuto de refugiado o alguna otra forma de protección internacional. Sin embargo, cuando se dan movimientos masivos de refugiados como consecuencia de conflictos o violencia generalizada difícilmente podrá existir o resultará prácticamente imposible, llevar a cabo entrevistas individuales para el reconocimiento de refugiado a aquellas personas que así lo soliciten. Normalmente, tampoco es necesario pues dadas esas circunstancias, es generalmente evidente la razón por la que huyen. De modo que a menudo, estos grupos son definidos como refugiados “*prima facie*”¹⁰.

La jurisprudencia ha determinado que la institución del asilo exige una persecución y un temor fundado y racional por parte del perseguido (elementos objetivo y subjetivo) para quedar acogido dentro de la situación de refugiado. Aunque no puede exigirse una prueba plena de la persecución, sí ha de facilitarse un relato verosímil. Jurisprudencial y doctrinalmente se ha manifestado que “cuando se trata de valorar la concesión del 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 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 el que se produzcan graves trastornos sociales, con muerte de personas civiles y ausencia de protección de los derechos básicos del hombre, tendrían automáticamente derecho a la concesión del asilo, lo que no es, en realidad, la finalidad de la institución”¹¹.

Además, aunque la razón de ser de los sistemas nacionales de asilo pasa precisamente por determinar si las personas solicitantes de asilo califican para el estatuto de refugiado o alguna otra forma de protección internacional, cuando se dan movimientos masivos de refugiados como consecuencia de conflictos o violencia generalizada, difícilmente podrá existir o resultará prácticamente imposible llevar a cabo entrevistas individuales para el reconocimiento de refugiado a aquellas personas que así lo soliciten. Normalmente, tampoco es necesario pues dadas esas circunstancias es generalmente evidente la razón por la que huyen. De modo que a menudo, estos grupos son definidos como refugiados “*prima facie*”¹². Y aplicado al caso, en relación con este grupo,

¹⁰ Así lo reconoce la propia ACNUR: www.acnur.es/a-quien-ayudamos/solicitantes. Último acceso: 27 de mayo 2016.

¹¹ En este sentido, y entre otras, las STS: sentencia de 19 junio 1989, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 7ª (RJ 1998/5909); sentencia de 4 octubre 1993, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 7ª (RJ 1993/7208); sentencia de 21 septiembre 2012, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª (RJ 2012/8940); sentencia de 10 diciembre 2015, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª (RJ 2016/154); y sentencia de 25 de enero 2016, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª (RJ 2016/378).

¹² Así lo reconoce la propia ACNUR: www.acnur.es/a-quien-ayudamos/solicitantes. Último acceso: 27 de mayo 2016.

claramente puede decirse que bajo el mismo pueden encontrarse sometidos Aminah, sus hijos y Delilah.

La forma de la presentación de la solicitud (artículo 17 de la Ley 12/2009) deberá efectuarse mediante comparecencia personal de los interesados, o en el caso de imposibilidad física o legal, mediante persona que los represente. Previéndose así, Aminah, a la vez, ratificará su petición y como representante legal, la de sus hijos. Por Delilah, al tratarse de una menor no acompañada, deberá hacerlo el Ministerio Fiscal mientras no se le haya designado un representante que actúe en su nombre y le asista en todo lo que tenga que ver con el examen de la solicitud de protección internacional (el artículo 48 Ley 12/2009). La comparecencia debe realizarse sin demora y en todo caso en el plazo máximo de un mes a contar desde la entrada en el territorio español o, en todo caso, desde que se produzcan los acontecimientos que justifiquen el temor fundado de persecución o daños graves. Asimismo en el momento de realizarse la solicitud, se les proporcionará información a los solicitantes acerca de: a) el procedimiento que debe seguirse; b) los derechos y las obligaciones durante la tramitación (artículo 18), en especial en materia de plazos y medios de que dispone para cumplir éstas; c) la posibilidad de contactar con el Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados (ACNUR) y con las Organizaciones no Gubernamentales legalmente reconocidas entre cuyos objetivos figure el asesoramiento y ayuda a las personas necesitadas de protección internacional; d) las posibles consecuencias del incumplimiento de sus obligaciones o de su falta de colaboración con las autoridades; y e) los derechos y prestaciones sociales a las que tiene acceso en su condición de solicitante de protección internacional.

La solicitud de protección internacional se formalizará, hecha la comparecencia, mediante una entrevista personal individual, aunque de forma excepcional podrá requerirse la presencia de otros miembros de la familia de los solicitantes y si ello se considera imprescindible para la adecuada formalización de la solicitud. Las personas encargadas de la entrevista informarán a los solicitantes sobre como efectuar la solicitud y les ayudarán a cumplimentar y firmar el correspondiente formulario en el que se deberán exponer de forma detalle los hechos, datos o alegaciones en que se fundamente su pretensión (artículo 17. 4 de la Ley 12/2009 y artículo 8 del R. D 203/1995, de 10 de febrero).

Alcanzado este punto de acuerdo con lo regulado en los artículos 34 y 35 de la Ley 12/2009 y en el apartado 4 del artículo 6 del R. D 203/1995, de 10 de febrero, en lo que se refiere al procedimiento de solicitud, se comunicará al ACNUR la presentación de la solicitud de protección internacional – dentro del plazo máximo de veinticuatro horas, a partir de su recepción – que podrá informarse de la situación de los expedientes, estar presente en las audiencias a la persona solicitante y presentar informes para su inclusión en el expediente. Además, posteriormente y en relación a la intervención en la tramitación, el representante en España del ACNUR será convocado a las sesiones de la Comisión Interministerial de Asilo y Refugio (CIAR).

En cuanto a los efectos de la presentación de la solicitud (artículo 19 de la Ley 12/2009 y artículos 11, 12, 13, 14, 15 y 16 del R. D 203/1995, de 10 de febrero), el principal es que solicitada la protección, la persona extranjera no podrá ser

objeto de retorno, devolución o expulsión hasta que se resuelva sobre su solicitud o ésta no sea admitida¹³. No obstante, por motivos de salud o seguridad públicas, la autoridad competente – el Ministerio del Interior – podrá adoptar medidas cautelares en aplicación de la normativa vigente en materia de extranjería e inmigración: presentación periódica ante las autoridades competentes; residencia obligatoria en determinado lugar; retirada del pasaporte o documento acreditativo de su nacionalidad, previa entrega al interesado de resguardo acreditativo de tal medida; etc.¹⁴

La solicitud de protección internacional da lugar por su parte al inicio del cómputo de los plazos previstos para su tramitación (artículo 19. 5 de la Ley 12/2009). En concreto, un plazo máximo seis meses para la tramitación del expediente. No obstante, si transcurren seis meses desde la presentación de la solicitud sin que se haya notificado la correspondiente resolución, la misma podrá entenderse desestimada, sin perjuicio de la obligación de la Administración de resolver expresamente y de lo dispuesto en el apartado séptimo del artículo 19 de la Ley (artículos 23 y 24 de la Ley 12/2009). En cualquier caso, para aquellos supuestos de tramitación a través de Misiones Diplomáticas u Oficinas Consulares, el plazo de seis meses comenzará a contar desde la recepción de la solicitud en la Oficina de Asilo y Refugio (artículo 25. 4 R. D 203/1995, de 10 de febrero).

La no admisión a trámite de la solicitud por el Ministerio del Interior, a propuesta de la OAR, podrá fundamentarse en alguna de las circunstancias recogidas en la Ley – falta de competencia para el examen de las solicitudes y por falta de requisitos [artículo 20. 1 a) y b) de la Ley 12/2009] – pero deberá notificarse en el plazo máximo de un mes contado a partir de la presentación de la solicitud. Si transcurre este plazo sin que se haya notificado la resolución a las personas interesadas, determinará la admisión a trámite de las solicitudes y su permanencia provisional en territorio español, sin perjuicio de lo que pueda acordarse en la resolución definitiva del procedimiento. En todo caso, la no admisión a trámite conllevará los mismos efectos que la denegación de la solicitud (artículo 20. 2 de la Ley 12/2009).

Por el contrario, si se admite a trámite, la resolución por la que se admita a trámite la solicitud de asilo determinará el procedimiento correspondiente (artículo 19. 6 de la Ley 12/2009). Y en el caso de que ésta pueda exceder de seis meses, ampliables de acuerdo con lo previsto en el artículo 49 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, para su resolución y notificación, se informará a la persona interesada del motivo de la demora (artículo 19. 7 de la Ley 12/2009).

Para la tramitación de las solicitudes, la OAR, dependiente del Ministerio del Interior, será el órgano competente. Toda solicitud de protección internacional

¹³ Principio de *non-refoulement* o no devolución al país del que se huye [artículo 33 de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de las Naciones Unidas de 1951; TSJ Murcia (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 1ª), sentencia núm. 1130/2015 de 18 diciembre; TEDH caso D. O. R. y S. E. contra España (Sección 3ª), decisión de 22 de octubre 2015; y TEDH caso O. G. S y D. M. L contra España (Sección 3ª), decisión de 20 de enero 2015].

¹⁴ www.interior.gob.es/es/web/servicios-al-ciudadano/extranjeria/asilo-y-refugio/efectos-de-la-presentacion-de-la-solicitud. Último acceso: 25 de abril de 2016.

que se admita a trámite da lugar al inicio, por parte del Ministerio del Interior, del correspondiente procedimiento al que se añadirán las diligencias de instrucción del expediente, y si fuese procedente, podrán realizarse nuevas entrevistas a las personas solicitantes. A continuación, una vez finalizada la instrucción de los expedientes, se elevan a estudio de la CIAR para que formule propuesta al Ministerio del Interior, que es el competente de dictar la resolución por la que se conceda o deniegue, según proceda, el derecho de asilo o la protección subsidiaria (artículos 23 y 24 de la Ley 12/2009).

No obstante si una vez que se ha elevado el expediente a la CIAR: 1. Lo considerase incompleto, se recabará del órgano instructor la subsanación de los defectos que observe así como la incorporación de datos o documentos complementarios. En ese caso, se abrirá un nuevo trámite de audiencia para dar a conocer al interesado dichas actuaciones y frente a la que puede realizar las alegaciones que estime oportunas; pero 2. Si considera que el expediente está completo, elevará la correspondiente propuesta de resolución motivada e individualizada al Ministerio del Interior (artículo 26. 1 y 2 del R. D 203/1995). Finalmente, si el Ministerio del Interior compartiese el criterio de propuesta de la CIAR, le corresponderá la competencia para la resolución del expediente. Pero si existiesen discrepancias sobre la propuesta de concesión o denegación de asilo formulada por la CIAR, se elevará el expediente al Consejo de Ministros para que adopte la resolución pertinente (artículo 27.1 y 2 del R. D 203/1995, de 10 de febrero).

De cualquier forma, si la solicitud de derecho de asilo fuese denegatoria, en última instancia, puede resultar aplicable el reconocimiento y la concesión del derecho a la protección subsidiaria conforme a lo previsto en los siguientes artículos de la Ley 12/2009:

- el artículo 10, el cual dispone que: *constituyen los daños graves que dan lugar a la protección subsidiaria prevista en el artículo 4 de esta Ley: c) las amenazas graves contra la vida o la integridad de los civiles motivadas por una violencia indiscriminada en situaciones de conflicto internacional o interno;*
- y artículo 37 siempre que se dé alguno de los siguientes supuestos: *a) que la persona interesada reúna los requisitos para permanecer en España en situación de estancia o residencia; b) que se autorice su estancia o residencia en España por razones humanitarias determinadas en la normativa vigente*". Así se establece en el artículo 31. 3 de la LO 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social.

CONCLUSIÓN: presentación de la solicitud de protección internacional (asilo y protección subsidiaria) en la Embajada Española en Ankara (Turquía) según lo previsto en el artículo 38 de la Ley 12/2009, de 30 de octubre, reguladora del derecho de asilo y de la protección subsidiaria y en el artículo 16 del R. D 203/1995, de 10 de febrero teniendo en cuenta que esta opción queda bajo la discrecionalidad de las autoridades. Sin embargo, aún en el caso de recibir respuesta negativa, como se trata de solicitudes de asilo presentadas en el extranjero, serán cursadas a la OAR a través del Ministerio de Asuntos Exteriores, acompañadas del correspondiente informe de la Misión Diplomática

u Oficina Consular siguiendo posteriormente la vía del procedimiento ordinario, cuya resolución concediendo o denegando el derecho de asilo o protección subsidiaria corresponde, según el caso, al Ministerio del Interior, o al Consejo de Ministros.

2.2.Dictamen sobre el posible riesgo para la seguridad nacional en caso de recibir a Abdel Bari cuando solicitó el asilo por primera vez, como cuando solicita el reexamen del expediente. Consideración como hecho justificativo de la concesión la necesidad de la recomposición de la unidad familiar.

ANTECEDENTES:

Abdel Bari ve denegada su solicitud inicial de derecho al asilo por la posible existencia de un riesgo para la seguridad nacional. Según informe emitido por el Centro Nacional de Inteligencia (CNI), en los años noventa, mantenía cierta relación con uno de los hermanos del actual líder del Estado Islámico, Abur Bakr al-Baghadí. Meses después, solicita de nuevo el derecho de asilo en el aeropuerto del Prat Barcelona y el reexamen de su expediente. En esta ocasión alega como motivos o circunstancias favorables para la concesión: la recomposición de la unidad familiar y la persecución que sufre por parte de sus antiguos amigos al haber manifestado nuevas ideas políticas.

FUNDAMENTOS DE DERECHO:

La Ley 12/2009, de 30 de octubre, reguladora del derecho de asilo y la protección subsidiaria, reconoce el derecho de asilo y el derecho a la protección subsidiaria (artículos 3 y 4) a quien no esté incurso: en el caso del derecho de asilo, bajo alguna de las causas de exclusión del artículo 8 o de las causas de denegación o revocación del artículo 9; y en el de la protección subsidiaria, siempre que no concurra alguno de los supuestos mencionados en los artículos 11 y 12 de la Ley 12/2009. De lo regulado por estos dos artículos 11 y 12 resulta motivado y justificado que el Ministerio del Interior acuerde y concluya junto al informe desfavorable del CNI, la denegación de la primera solicitud de derecho de asilo – se presupone que también la de protección subsidiaria – por encontrarse Abdel Bari incurso dentro del ámbito de aplicación del apartado a) de los artículos 9 y 12 de la Ley. Y es que como se indica en estos preceptos, el derecho de asilo o la protección subsidiaria se denegará a: *“a) las personas que constituyan, por razones fundadas, un peligro para la seguridad de España”*.

Esta expresión de la Ley: “un peligro para la seguridad de España”, es ejemplo de lo que jurídicamente se denomina como concepto jurídico indeterminado. Lo es así mismo la observación del CNI de “posible existencia de un riesgo para la seguridad nacional”. Esta apreciación responde y está justificada por la potestad discrecional que, en lo que afecta a las funciones de su competencia no regladas, están atribuidas al Ministerio del Interior. En relación a la primera solicitud de derecho de asilo, puede ser suficiente argumento de peso y contrario a su concesión favorable, la circunstancia de que existió una relación entre Abdel Bari y uno de los hermanos del que es el actual líder del autodenominado como Estado Islámico y, de la cual, en la actualidad, se desconoce o no se sabe con precisión si continúa. Sobre este grupo u organización terrorista, no es que exista alguno de los motivos fundados descritos por la Ley 12/2009 en el artículo 8. 2

como causas de exclusión; sino que, de hecho, se sabe que concurren. En Siria y en otros territorios, este grupo u organización terrorista está llevando a cabo actos de violencia máximos e indiscriminados contra la vida, la integridad, la libertad, etc., constitutivos en su conjunto no únicamente como delitos contra la paz sino que, también y sobre todo, como delitos contra la humanidad¹⁵.

Pese a todo lo anterior, si realizamos un razonamiento a sensu contrario, la concesión del derecho de asilo a Abdel Bari también podría argumentarse a su favor si partimos de que para fundamentar y apoyar su decisión, el Ministerio del Interior adoptó una resolución que aunque parece legitimada, peca desde luego de cierta arbitrariedad y de una gran desproporción teniendo en cuenta que principalmente se pretende justificar o motivar en base a un informe que se remonta a los años 90 y que tampoco recoge nada referente al momento actual. Abdel Bari pudo haber tenido o mantenido una relación entonces pero en la actualidad debe considerarse como algo incierto, salvo de que el propio CNI emita un nuevo informe más reciente. Además, ni siquiera se apunta nada o, simplemente se ignora, acerca de si la proximidad (contacto) al hermano de Abu Bakr al-Baghadi, era realmente tal como para presumir que Abdel Bari hubiera podido enrolarse en los medios o fines terroristas.

En cuanto a la petición del reexamen del primer expediente de protección internacional, resulta notoria la tardanza que Abdel Bari demuestra para solicitarlo ya que frente a esta primera resolución denegatoria de la solicitud de protección internacional podía haber interpuesto este mismo recurso en el plazo de dos días, contados desde la notificación (artículos 21. 4 y 29 de la Ley 12/2009). La persecución que ahora alega sufrir por sus antiguos amigos al manifestar nuevas ideas políticas, pudo haber sido recogida antes en su expediente si la hubiese manifestado y constituir, desde luego, una circunstancia, importante y valorable para la concesión de la protección internacional (del derecho de asilo o de la protección subsidiaria).

Por su parte, los actos en que se basen los fundados temores a ser objeto de persecución deben: *“a) ser suficientemente graves por su naturaleza o carácter reiterado como para constituir una violación grave de los derechos fundamentales, en particular los derechos que no puedan ser objeto de excepciones al amparo del apartado segundo del artículo 15 del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, o bien; b) ser una acumulación lo suficientemente grave de varias medidas, incluidas las violaciones de derechos humanos, como para afectar a una persona de manera similar a la mencionada en la letra a)”* (artículo 6 de la Ley 12/2009).

Abdel Bari, sin embargo no manifestó entonces esta persecución y, en consecuencia, la misma tampoco pudo recogerse en el expediente pero de cualquier forma, como ahora fundamenta la revisión en la aparición de un nuevo

¹⁵ La STS de 6 octubre 2014 (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª) hace referencia a la facultad de los Estados miembros, expresada en la STJUE de 22 de mayo 2012 (TJCE 2012, 119), *“para considerar que infracciones penales como las mencionadas en el artículo 83 TFUE (RCL 2009, 2300), apartado primero, párrafo segundo, constituyen un menoscabo especialmente grave de un interés fundamental de la sociedad, capaz de representar una amenaza directa para la tranquilidad y seguridad física de la población.”*

elemento probatorio (artículo 29. 3 de la Ley 12/2009), será a él a quien le corresponda la carga de probarla.

Por último, sobre la consideración de la necesidad de la recomposición de la unidad familiar como hecho justificativo para la concesión del derecho de asilo es preciso matizar que, Abdel Bari no tiene la legitimación activa para demandarlo. En la Ley 12/2009, este es uno de los efectos de la concesión del derecho de asilo o de protección subsidiaria que se garantiza para los beneficiarios “*k) el mantenimiento de la unidad familiar en los términos previstos en la presente Ley y acceso a los programas de apoyo que a tal efecto puedan establecerse*” (artículo 36. 1). Además, aunque el artículo 39 prevea que se garantizará el mantenimiento de la familia de las personas refugiadas y beneficiarias de protección subsidiaria en los términos previstos en los artículos 40¹⁶ y 41 de la Ley, en el apartado 4 del artículo 40 se señala de manera expresa, que “*en ningún caso se concederá protección internacional por extensión familiar a las personas incurso en los supuestos previstos en los apartados 2 y 3 del artículo 8 y en los artículos 9, 11 y 12 de la presente ley*”. Circunstancia, la contenida en el apartado a) del artículo 9 de la Ley, que es precisamente bajo la cual se encuentra incurso Abdel Bari.

No obstante, como salvaguarda y al margen ya de lo que se refiere o afecta a la solicitud de protección internacional, Abdel Bari no tiene (que se sepa) ninguna prohibición de entrada en España o de obtener visado para tal fin (artículo 26 de la LO 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social); de modo que si cumple con los requisitos y la documentación necesarias para la entrada, podría quedarse en España (artículo 25 de la LO 4/2000 y artículo 4 y 6 del R. D 557/2011, de 20 de abril).

CONCLUSIÓN: la denegación del derecho de asilo a Abdel Bari por suponer un posible riesgo para la seguridad nacional de España cuando por primera vez solicitó el asilo, es arbitraria y desproporcionada por los siguientes motivos: 1. Se trata de una decisión que fundamentalmente se apoya en un informe del CNI emitido en los años 90; 2. En este informe no se recoge información, datos o hechos referentes al momento presente y por los que se pueda presumir que Abdel Bari mantiene todavía contacto con uno de los hermanos del actual líder del Estado Islámico; y 3. Si la tuvo, tampoco pueda considerarse probado la inclusión en los fines o medios terroristas.

Y finalmente:

- Por lo que respecta al reexamen del expediente de la primera solicitud de protección internacional debido a la persecución que Abdel Bari sufre por parte de sus amigos, conforme a lo previsto en el artículo 29. 3 puede solicitar su revisión.
- Por lo que respecta a la recomposición (o restablecimiento) de la unidad familiar, no es una facultad – título/acción – que Abdel Bari pueda ejercer y utilizar directamente según lo regulado por los artículos 36 y 40 de la Ley 12/2009. A lo cual debe además añadirse – y así se hace de manera expresa en el modificado artículo 40 –, que en ningún caso se concederá protección internacional por extensión familiar a las personas incurso bajo alguno de

¹⁶ Modificado por Ley 2/2014, de 25 de marzo (Ref. BOE-A-2014-3248).

los supuestos previstos en los apartados 2 y 3 del artículo 8 y en los artículos 9, 11 y 12 de la Ley.

2.3. Dictamen sobre la precisión o no de la documentación aportada por Delilah, relativa a su identidad y edad, y procedimiento a seguir para determinar si los datos son veraces.

ANTECEDENTES:

Delilah, la joven sin familia que viaja junto a la familia Siria, tiene una edad aparente de 21 años pero sin embargo lleva consigo documentación siria que no se ajusta a su apariencia física. Además en su pasaporte consta que la joven nació el 1 de mayo de 2000. Concurren por lo tanto datos de los que se manifiesta y deriva, claramente, que existen dudas razonables, así como contradicciones, en lo que pueda estar referido tanto a su identidad como igualmente, a su verdadera mayoría o minoría de edad.

FUNDAMENTOS DE DERECHO:

El título V (De los menores y otras personas vulnerables) de la Ley 12/2009 reguladora del derecho de asilo y de la protección internacional, reconoce y establece un régimen general de protección que tiene en cuenta la situación específica de aquéllos solicitantes o beneficiarios de protección internacional en situación de especial vulnerabilidad: menores, menores no acompañados, personas con discapacidad, personas de edad avanzada, mujeres embarazadas, familias monoparentales con menores de edad, personas que hayan padecido torturas, violaciones u otras formas graves de violencia psicológica o física o sexual y víctimas de trata de seres humanos.

Para el supuesto específico de menores no acompañados la Ley dispone (artículo 48, apartados 1, 2 y 3), como ocurre para el de Delilah, que el menor no acompañado sea remitido a los servicios competentes en materia de protección de menores, que el hecho se ponga en conocimiento del Ministerio Fiscal, así como que de no poder precisarse con suficiente precisión o exactitud la minoría de edad, también sea puesto este hecho en conocimiento del Ministerio Fiscal, que dispondrá lo necesario para la determinación de la edad del presunto menor, para lo que colaborarán las autoridades sanitarias oportunas realizando, con carácter prioritario y urgente, las pruebas médicas necesarias y teniendo en cuenta que la negativa a someterse a este reconocimiento médico no impedirá que se dicte resolución sobre la solicitud de protección internacional. Una vez determinada la edad, si se tratase de una persona menor de edad, el Ministerio Fiscal lo pondrá a disposición de los servicios competentes de protección de menores y, de forma inmediata, se adoptarán las medidas para asegurar que el representante de la persona menor de edad, nombrado de acuerdo con la legislación vigente en materia de protección de menores, actúe en nombre del menor de edad no acompañado y le asista con respecto al examen de la solicitud de protección internacional.

De modo que como establece la Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de Protección Jurídica del Menor de modificación parcial del Código Civil y de la Ley de Enjuiciamiento Civil, en primer lugar: *“la protección de los menores por los poderes públicos se realizará mediante la prevención, detección y reparación de situaciones de riesgo, con el establecimiento de los servicios y*

recursos adecuados para tal fin, el ejercicio de la guarda y, en los casos de declaración de desamparo, la asunción de la tutela por el ministerio de la ley. En las actuaciones de protección deberán primar, en todo caso, las medidas familiares frente a las residenciales, las estables frente a las temporales y las consensuadas frente a las impuestas” (artículo 12. 1). Y así mismo en segundo lugar, “cuando no pueda ser establecida la mayoría de edad de una persona, será considerada menor de edad a los efectos de lo previsto en esta ley, en tanto se determine su edad. A tal efecto, el Fiscal deberá realizar un juicio de proporcionalidad que pondere adecuadamente las razones por las que se considera que el pasaporte o documento equivalente de identidad presentado, en su caso, no es fiable. La realización de pruebas médicas para la determinación de la edad de los menores se someterá al principio de celeridad, exigirá el previo consentimiento informado del afectado y se llevará a cabo con respeto a su dignidad y sin que suponga un riesgo para su salud, no pudiendo aplicarse indiscriminadamente, especialmente si son invasivas” (artículo 12. 4).

Por tanto con el objetivo de determinar si los datos de que se dispone son veraces, procedería efectuar una serie de pruebas antropométricas con las que se compruebe y constate la mayoría o minoría de edad real de la menor:

- Análisis del desarrollo genital o mamario.
- Recurso al *método de Greulich y Pyle*¹⁷, consistente en la radiología simple del carpo de la muñeca izquierda para la predicción de la edad cronológica a través de la edad ósea.
- Análisis de la radiografía del esternón y clavícula. Lo que se complementa con el método anterior.
- Estudio o análisis de la edad dental por medio del empleo del *método de Demirjian*, más confiable para determinar la edad en niños.

CONCLUSIÓN: la documentación aportada por Delilah relativa a su identidad y edad no es precisa. De manera que de acuerdo con lo regulado en el artículo 48, apartados 1, 2 y 3 de la Ley 12/2009 reguladora del derecho de asilo y de la protección internacional y en el artículo 12. 1 y 4 de la Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de Protección Jurídica del Menor, deben realizarse aquellas actuaciones y pruebas médicas o sanitarias útiles y pertinentes conducentes a la determinación de la minoría o mayoría de edad real de Delilah, con garantías, recurriendo a alguna de las pruebas antropométricas previstas para ese fin: el análisis del desarrollo genital o mamario; el *método de Greulich y Pyle*; análisis de la radiografía del esternón y clavícula; y estudio de la edad dental (*método de Demirjian*).

2.4. Fundamentos jurídicos que justifican la no idoneidad de la familia García Castro.

ANTECEDENTES:

La familia García Castro compuesta por José, funcionario de la Consellería de Política Social de la Xunta de Galicia, y María Castro, doctora en el Hospital Teresa Herrera materno infantil de A Coruña, se encuentra en espera desde enero de 2010 para la concesión de una adopción internacional. A pesar de que

¹⁷ STS de 17 junio 2013, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª (RJ 2013/5078).

los dos cumplen con los requisitos de capacidad necesarios para adoptar, por Informe de la Xunta de Galicia de marzo de 2013, se les declara como no idóneos por la falta de motivación expresada en María para ejercer la patria potestad así como por la actitud pasiva que refleja ante las responsabilidades que esta conllevaría o supondría.

FUNDAMENTOS DE DERECHO:

A los efectos de la Ley 54/2007, de 28 de diciembre, de Adopción Internacional¹⁸, las disposiciones de los instrumentos internacionales que en materia de adopción son parte del ordenamiento jurídico español, y de sus principios rectores – la Convención sobre los Derechos del Niño, de 20 de noviembre de 1989, ratificado el 30 de noviembre de 1990 y sus protocolos facultativos; el Convenio de La Haya de 29 de mayo de 1993, relativo a la protección de derechos del niño y a la cooperación en materia de adopción internacional; el Convenio de La Haya de 19 de octubre de 1996, relativo a la competencia, la ley aplicable, el reconocimiento, la ejecución y la cooperación en materia de responsabilidad parental y de medidas de protección de los niños; el Convenio del Consejo de Europa, hecho en Estrasburgo el 27 de noviembre de 2008, en materia de adopción de menores; y el Reglamento (CE) n.º 2201/2003 del Consejo, de 27 de noviembre de 2003, relativo a la competencia, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia matrimonial y responsabilidad parental –, se entiende por adopción internacional aquella en la que un menor considerado adoptable por la autoridad extranjera competente y con residencia habitual en el extranjero, es o va ser desplazado a España por adoptantes con residencia habitual en España, bien después de su adopción en el Estado de origen, bien con la finalidad de constituir tal adopción en España (artículo 1. 2).

El objeto de la Ley de Adopción Internacional – que está centrado en regular: primero; además de la intervención de la Administración General del Estado, de las Entidades Públicas y de los organismos acreditados para la adopción internacional, la capacidad y requisitos que deben cumplir las personas que se ofrecen para adoptar, o las normas de Derecho internacional privado relativas a la adopción y a otras medidas de protección internacional de menores en los supuesto en los que exista algún elemento extranjero; y segundo, también en establecer el marco jurídico y los instrumentos básicos para garantizar que en toda adopción internacional se tenga en consideración el interés superior del menor – y su finalidad, fundamentalmente la protección de los derechos de los menores que van a ser adoptados; requiere y exige como manifiesta su mencionado ámbito de regulación que la autoridades administrativas comprueben y controlen la capacidad y los requisitos que deben reunir aquellas personas que deseen adoptar.

Así el Convenio de La Haya relativo a la protección de derechos del niño y a la cooperación en materia de adopción internacional, dispone en el artículo 5 que *“las adopciones consideradas por el Convenio sólo pueden tener lugar cuando las Autoridades competentes del estado de recepción: a) han constatado que los futuros padres adoptivos son adecuados y aptos para adoptar; b) se han*

¹⁸ Modificada en alguno de sus preceptos por la Ley 26/2015, de 28 de julio, de modificación del sistema de protección a la infancia y a la adolescencia.

asegurado de que los futuros padres adoptivos han sido convenientemente asesorados; y c) han constatado que el niño ha sido o será autorizado a entrar y residir permanentemente en dicho estado". Y es más, hay que destacar y precisar que el significado de los términos *adecuación* y *aptitud* para adoptar mencionados por este artículo, es aclarado por el informe explicativo de la Oficina Permanente de La Haya en relación con dicho Convenio. De manera que, por una lado, la adecuación supone la capacidad o cumplimiento de los requisitos jurídicos, y por otro, la aptitud la satisfacción de las cualidades sociopsicológicas necesarias en orden a garantizar el éxito de la adopción, toda vez que su fracaso comportará una segunda victimización del niño, en absoluto conveniente para su interés¹⁹.

Por su parte, el artículo 10 (apartados 1, 2 y 5) de la Ley de Adopción internacional, también se refiere y define la idoneidad de los adoptantes como *"la capacidad, aptitud y motivación adecuadas para ejercer la responsabilidad parental, atendiendo a las necesidades de los menores a adoptar, y para asumir las peculiaridades, consecuencias y responsabilidades que conlleva la adopción"*; y con el fin determinarla establece que se *"requerirá una valoración psicosocial sobre la situación personal, familiar y relacional de las personas que se ofrecen para la adopción, su capacidad para establecer vínculos estables y seguros, sus habilidades educativas y su aptitud para atender al menor en función de sus particulares circunstancias, así como cualquier otro elemento útil relacionado con la singularidad de la adopción internacional"*. Concluyendo, a su vez, que *"las personas que se ofrecen para la adopción podrán ser valoradas y, si corresponde, ser declaradas idóneas simultáneamente para la adopción nacional y la adopción internacional, siendo compatible la tramitación de su ofrecimiento para los dos ámbitos."*

A la adopción también dedica el Código civil alguna de sus disposiciones [Libro Primero, Título VII, Capítulo V (Sección segunda: de la adopción²⁰)] y solo ya relativo a ella, el artículo 176. 2 y 3 dispone que:

- La declaración de idoneidad además de ser emitida por la Entidad Pública que corresponda y necesaria para iniciar el expediente de adopción, deberá ser previa a la propuesta de la Entidad Pública a favor del adoptante o adoptantes.
- Se entiende por idoneidad *"la capacidad, aptitud y motivación adecuadas para ejercer la responsabilidad parental, atendiendo a las necesidades de los menores a adoptar, y para asumir las peculiaridades, consecuencias y responsabilidades que conlleva la adopción"*.
- La declaración de idoneidad por la Entidad Pública *"requerirá una valoración psicosocial sobre la situación personal, familiar, relacional y social de los adoptantes, así como su capacidad para establecer vínculos estables y seguros, sus habilidades educativas y su aptitud para atender a un menor en función de sus singulares circunstancias. Dicha declaración de idoneidad se formalizará mediante la correspondiente resolución"*.

¹⁹ Audiencia Provincial de Barcelona (Sección 18ª) sentencia núm. 423/2015 de 9 junio (AC 2015/1026), FJ segundo, párrafo 4º.

²⁰ Los artículos 175; 176; 177; 178; 180, apartados 2 y 5; también han sido modificados e incorporados los artículos 176 bis y 180, apartado 6, por la Ley 26/2015, de 28 de julio, de modificación del sistema de protección a la infancia y a la adolescencia.

En el ámbito autonómico hay que decir que, por un lado, la Ley 2/2006, de 14 de junio de derecho civil de Galicia, se expresa acerca de la declaración de idoneidad del o de la adoptante o adoptantes en los artículos 32 y 33 aunque de forma breve. Pero en cambio por otro, sí precisa que para el inicio del expediente de adopción es necesaria la propuesta previa de la entidad pública a favor del adoptante o adoptantes que los declara idóneos para el ejercicio de la patria potestad (artículo 33. 1). Y segundo, en lo que atañe a la Ley 3/2011, de 30 de junio, de apoyo a la familia y a la convivencia de Galicia, que la misma señala en apartado 2, del artículo 75 que *“en los procesos de adopción internacional, corresponde al departamento competente de la Xunta de Galicia: c) la expedición de los certificados de idoneidad del o la solicitante o solicitantes, previa valoración de la misma”* y en el apartado 1, del artículo 76 que *“para poder ser adoptante, se requerirá: c) haber sido declarado o declarada persona idónea para la adopción tras el correspondiente procedimiento de valoración”*. A lo que el artículo 77 después de concretar en qué consiste la valoración de la idoneidad para adoptar²¹ dispone, en el apartado 2, que se tendrán en cuenta como mínimo, los aspectos o circunstancias siguientes: *“a) que entre la persona adoptante y la adoptada exista una diferencia de edad adecuada, siguiendo un criterio biológico normalizado y ajustado a sus correspondientes etapas vitales; b) que el medio familiar de las personas solicitantes reúna las condiciones adecuadas para la atención integral del niño, niña o adolescente; c) que existan motivaciones y actitudes adecuadas para la adopción. En el caso de cónyuges o parejas unidas por relación estable análoga a la conyugal, estas motivaciones y actitudes habrán de ser compartidas; y d) que las condiciones de salud física e intelectual de las personas solicitantes permitan atender correctamente a la persona menor.”*

Todo esto para que finalmente y cuando se determine que una persona menor sea susceptible de ser adoptada, la Xunta de Galicia seleccione, entre las personas declaradas idóneas para adoptar, a aquellas con las condiciones y aptitudes más adecuadas, y una vez seleccionadas, la autoridad administrativa competente – en este caso el departamento competente de la Xunta de Galicia (artículo 75.2) – eleve al juez o jueza la propuesta de adopción y formalice un acogimiento familiar preadoptivo en los términos y condiciones previstas en los artículos 20, 22 y 23 de la Ley 2/2006, de 14 de junio, de derecho civil de Galicia (artículo 78).

CONCLUSIÓN: en el presente caso teniendo en cuenta lo previsto: 1. En el artículo 5 del Convenio de La Haya relativo a la protección de derechos del niño y a la cooperación en materia de adopción internacional; 2. En el artículo 10, apartados 1 y 2, de la Ley 54/2007, de 28 de diciembre, de Adopción Internacional y 3. En los artículos 75. 2; 76. 1 y 77. 1 y 2 de la Ley 3/2011, de 30 de junio, de apoyo a la familia y a la convivencia de Galicia:

El fundamento jurídico que fundamenta la no idoneidad del matrimonio García Castro para el proceso de adopción, resulta de la falta de motivación necesaria para ejercer la responsabilidad parental que se aduce de la valoración psicosocial a la que José y María fueron sometidos y en la que quedó reflejada y

²¹ Estudio psicológico y social realizado con la finalidad de determinar si las personas interesadas en adoptar poseen las capacidades necesarias para satisfacer las necesidades específicas de los niños y niñas susceptibles de adopción (artículo 77. 1)

demostrada, en relación a la situación personal de María, la preocupación que mostró por el hecho de sufrir una enfermedad crónica que en determinados momentos le impide alcanzar el máximo rendimiento y sobre la que, según ambos, no por ello, consideran que se pueda derivar o llegar a la conclusión de que traería consigo la delegación o empeoramiento del ejercicio de la patria potestad.

2.5. Procedimiento a seguir para solicitar un nuevo informe de idoneidad.

ANTECEDENTES:

José y María denuncian ante el Juzgado de Familia, Juzgado de Primera Instancia número 3 de A Coruña, sito en la Calle Juan Varela de la ciudad, las medidas de protección de menores acordadas en el informe emitido por la Xunta de Galicia en 2013 solicitando además la posibilidad de realizar un nuevo informe sin esperar los 3 años de vigencia de la declaración de idoneidad y de los informes psicosociales emitidos.

FUNDAMENTOS DE DERECHO:

En efecto de conformidad con lo dispuesto en el artículo 10, apartado 3, de la Ley 54/2007, de 28 de diciembre, de Adopción Internacional: *“la declaración de idoneidad y los informes psicosociales referentes a la misma tendrán una vigencia máxima de tres años desde la fecha de su emisión por la Entidad Pública, siempre que no se produzcan modificaciones sustanciales en la situación personal y familiar de las personas que se ofrecen para la adopción que dieron lugar a dicha declaración, sujeta a las condiciones y a las limitaciones establecidas, en su caso, en la legislación autonómica aplicable en cada supuesto.”*

Por tanto de lo anterior se derivarían las posibilidades alternativas de optar entre:

1. Transcurrido el plazo máximo de tres años de vigencia que la Ley de Adopción Internacional establece para la declaración de idoneidad, solicitar la expedición de un nuevo certificado de idoneidad, previa valoración de la misma conforme a lo que exige para la obtención tanto la Ley 54/2007 de Adopción Internacional en el apartado 2, del artículo 10 como la Ley 3/2011, de 30 de junio, de apoyo a la familia y a la convivencia de Galicia en sus artículos 75, 76, 77 y 78. Esto daría inicio a un nuevo procedimiento y a que se realicen nuevamente las pruebas psicosociales de aptitud, capacidad y motivación para ser padres ya que: *“la idoneidad para adoptar no se mantiene para toda la vida, sino que está condicionada por muchas circunstancias personales, relacionales y externas de las personas que aspiran a adoptar. Es algo vital, se tiene en un momento y lo lógico es que, mientras no cambien sustancialmente las circunstancias personales y externas, se mantenga, pero no se ve afectado por el paso del tiempo y por lo que pueda acaecer en la vida de las personas, por diversas eventualidades, unas más previsibles que otras²²”*.

2. Alegar en la demanda de oposición a la resolución administrativa de marzo de 2013 alguna modificación sustancial y referida a la situación personal y familiar de María que, haga o pueda hacer cambiar, el enfoque del primer informe de

²² STS de 24 de marzo 2014, Sala de lo Civil, Sección 1ª (RJ 2014/2136), FJ 5 y 7, párrafo 4º.

idoneidad denegatorio (como por ejemplo una prueba pericial médica de que la enfermedad crónica que padece, no incide para nada, o en ningún caso afecta al posible ejercicio de la patria potestad y cuidado de menores a su cargo).

No obstante, aun cuando por medio de las dos posibilidades anteriores puedan obtener un nuevo informe de idoneidad favorable, si se analiza el motivo que deniega la idoneidad en el primer informe: la enfermedad crónica que padece María, la decisión resulta ciertamente desproporcionada no sólo porque sobre la misma no se haya probado que afecte o empeore el ejercicio de la patria potestad, sino porque tampoco se ha valorado a favor de María, que no le impide física ni psíquicamente para ejercer su profesión y que tampoco lo hizo para embarcarse activamente como socios de ACNUR con el ya sabido propósito y objetivo de conocer a más niños.

CONCLUSIÓN: José y María pueden optar entre: 1. Esperar que transcurra el plazo máximo de vigencia que la Ley de Adopción Internacional establece para la declaración de idoneidad (artículo 10, apartado 3) y que conlleva la realización nuevamente de las pruebas psicosociales de aptitud, motivación y capacidad para ser padres; o 2. Alegar y oponer en la demanda interpuesta frente al Informe de la Xunta de Galicia de marzo de 2013, una modificación sustancial de la situación personal y familiar de María que decline la inidoneidad por sufrir una enfermedad crónica y sobre la que se apoyó el primer informe.

2.6. Dictamen sobre las posibles responsabilidades penales en las que incurren José y María tanto en Colombia como desde su llegada a España.

ANTECEDENTES:

María abandona su deseo y propósito de adoptar. Pero José, no conforme con la decisión, sigue adelante y continúa con la adopción recurriendo a otras vías infralegales. En septiembre de 2015 viaja a Bogotá (Colombia) donde adopta ilegalmente a un niño de una embarazada a cambio de una compensación económica falsificando incluso documentos de identidad. Tras conseguir esquivar a las autoridades colombianas y de vuelta ya en España, con la complicidad de María, simulan el nacimiento del bebé en el hospital. Posteriormente, tras la detención de José propiciada por los golpes frecuentes a María, la policía detecta una situación extraña entorno al bebé e inicia un procedimiento de investigación.

FUNDAMENTOS DE DERECHO:

Las responsabilidades penales en las que incurren José y María tanto en Colombia como desde su llegada a España serían las siguientes:

(A) En Colombia, conforme a la Ley 599 de 24 de julio de 2000 por la cual se expide el Código Penal²³:

1. Delito de adopción irregular (artículo 232):

²³ Consultado en el Régimen Legal de Bogotá D. C (Compilación de Normatividad, Doctrina y Jurisprudencia): www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/index.jsp. Último acceso: 5 de mayo de 2016.

“Al que promueva o realice la adopción del menor sin cumplir los requisitos legales correspondientes, o sin la respectiva licencia del Instituto Colombiano de Bienes Familiar para adelantar programas de adopción, o utilizando prácticas irregulares lesivas para el menor, incurrirá en prisión de dieciséis (16) a noventa (90) meses.

La pena se aumentará de la mitad a las tres cuartas partes cuando:

- 1. La conducta se realice con ánimo de lucro.*
- 2. El copartícipe se aproveche de su investidura oficial o de su profesión para realizarla, caso en el cual se le impondrá, además, como pena, la pérdida del empleo o cargo público.”*

2. Delitos:

- Falsedad material en documento público (artículo 287):

“El que falsifique documento público que pueda servir de prueba, incurrirá en prisión de cuarenta y ocho (48) a ciento (108) meses.

Si la conducta fuere realizada por un servidor público en ejercicio de sus funciones, la pena será de sesenta y cuatro (64) a ciento cuarenta y cuatro (144) meses e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas de ochenta (80) a ciento ochenta (180) meses.”

- Obtención de documento público falso (artículo 288):

“El que para obtener documento público que pueda servir de prueba, induzca en error a un servidor público, en ejercicio de sus funciones, haciéndole consignar una manifestación falsa o callar total o parcialmente la verdad, incurrirá en prisión de cuarenta y ocho (48) a ciento ochenta (108) meses.”

- Falsedad en documento privado (artículo 289):

“El que falsifique documento privado que pueda servir de prueba, incurrirá, si lo usa, en prisión de dieciséis (16) a ciento ochenta (108) meses.”

Teniendo en cuenta que se entiende por documento (artículo 294):

“Para los efectos de la ley penal es documento toda expresión de persona conocida o conocida recogida por escrito o por cualquier medio mecánico o técnicamente impreso, soporte material que exprese o incorpore datos o hechos, que tengan capacidad probatoria.”

3. Delito de supresión, alteración o suposición del Estado civil (artículo 238)²⁴:

“El que suprima o altere el estado civil de una persona, o haga inscribir en el registro civil a una persona que no es su hijo o que no existe, incurrirá en prisión de dieciséis (16) a noventa (90) meses.”

(B) En España:

²⁴ Los artículos 238, 287, 288 y 289 han sido modificados por el artículo 14 de la Ley 890 de 2004, publicada en el Diario Oficial N° 45602, de 7 de julio de 2004 (www.imprenta.gov.co/portal/page/portal/inicio#).

Delito de suposición de parto y de alteración de la paternidad, estado o condición del menor (Libro II, Título XII, Capítulo II del Código Penal):

“Artículo 220:

1. *La suposición de un parto será castigada con las penas de prisión de seis meses a dos años.*
4. *Los ascendientes, por naturaleza o adopción, que cometieran los hechos descritos en los tres apartados anteriores podrán ser castigados además con la pena de inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de la patria potestad que tuvieren sobre el hijo o descendiente supuesto, ocultado, entregado o sustituido, y, en su caso, sobre el resto de hijos o descendientes por tiempo de cuatro a diez años.”*

“Artículo 221:

1. *Los que, mediando compensación económica, entreguen a otra persona un hijo, descendiente o cualquier menor aunque no concurra relación de filiación o parentesco, eludiendo los procedimientos legales de la guarda, acogimiento o adopción, con la finalidad de establecer una relación análoga a la de filiación, serán castigados con las penas de prisión de uno a cinco años y de inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de la patria potestad, tutela, curatela o guarda por tiempo de cuatro a 10 años.*
2. *Con la misma pena serán castigados la persona que lo reciba y el intermediario, aunque la entrega del menor se hubiese efectuado en país extranjero.”*

A efectos de la determinación de la pena que les correspondería cumplir en España, de acuerdo con las reglas especiales para su aplicación, reguladas en la Sección 2.ª, Capítulo II, Título III, Libro I, y en concreto la señalada por el artículo 73 del Código Penal: “*al responsable de dos o más delitos o faltas se le impondrán todas las penas correspondientes a las diversas infracciones para su cumplimiento simultáneo, si fuera posible, por la naturaleza y efectos de las mismas*”. Por consiguiente a José y María se les impondrían para su cumplimiento efectivo todas las penas correspondientes a las diversas infracciones que cometen.

No obstante en relación a María, no estando del todo claro el grado de su cooperación o complicidad para la simulación del parto en el hospital, se le podría considerar en realidad como cooperadora necesaria y no como simple cómplice ya que verdaderamente coopera *ipso facto* con el hecho delictivo al realizar una serie de actos que contribuyen a la ejecución – acudir al hospital, simular un embarazo y, consecuentemente, fingir el parto – y sin los cuales éste, realmente, no se podría efectuar [artículo 28. 2 b)] y no habrían de dar lugar a la efectiva suposición del parto. La ayuda de María es y resulta esencial pues facilita, intensifica y asegura con su participación que la realización o ejecución de la suposición del parto pueda y vaya a producirse.

José en su papel de inductor [artículo 28 a) CP] podría haber recurrido a otra persona que sustituyese o supliese a María en el caso de que esta no colaborase. O simplemente podría también haber empleado, otros medios o formas para perpetuar y ejecutar el plan ideado que pudiese tener orientado a la consecución

de la suposición del parto (por ejemplo falsificando directamente la partida de nacimiento del bebé). Es cierto que María es la que simula el parto; no obstante, lo hace más como cooperadora necesaria que directamente en autoría. Razón básicamente por la cual, apoyo la cooperación y no autoría de María. Consiguientemente, se le impondría la pena inferior en un grado a la pena fijada por la Ley para cada uno de los delitos que pueden imputársele (artículo 63 CP). Esto es: tres meses a seis meses menos un día por el delito del artículo 220. 1 CP y seis meses a un año menos un día por el delito del artículo 221. 2 CP.

Por último, en cuanto a la jurisdicción competente y a la ley aplicable, entendiendo que las conductas realizadas en Colombia y en España pueden configurarse en su conjunto como un concurso medial e independientemente de que el propio artículo 221. 2 CP prevé que los hechos serán punibles en España, incluso cuando la entrega del menor se realice en el extranjero, la jurisdicción y competencia española puede igualmente fundamentarse siempre que en los términos establecidos en la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, concurren los siguientes requisitos: a) Que el hecho sea punible en el lugar de ejecución, salvo que, en virtud de un Tratado internacional o de un acto normativo de una Organización internacional de la que España sea parte, no resulte necesario dicho requisito, sin perjuicio de lo dispuesto en los apartados siguientes; b) Que el agraviado o el Ministerio Fiscal interpongan querrela ante los Tribunales españoles; c) Que el delincuente no haya sido absuelto, indultado o penado en el extranjero, o, en este último caso, no haya cumplido la condena. Si sólo la hubiere cumplido en parte, se le tendrá en cuenta para rebajarle proporcionalmente la que le corresponda [artículo 23. 2 a), b) y c)].

Ahora bien, si las autoridades colombianas decidiesen solicitar la extradición²⁵ de José sobre la base del todavía vigente Convenio de extradición entre España y Colombia, firmado en Bogotá el día 23 de Julio de 1892 por vía diplomática, o directamente por escrito del Ministro de Justicia de Colombia al Ministro de Justicia español, y se denegase de acuerdo con lo regulado en el artículo 3, apartado 1, de la Ley 4/1985, de 21 de marzo, de Extradición Pasiva por corresponder el conocimiento del delito a los Tribunales españoles, según el Ordenamiento nacional; se establece y reconoce igualmente la posibilidad de que si Colombia así lo pidiera, el Gobierno español de cuenta del hecho que motivó la demanda al Ministerio Fiscal a fin de que se proceda judicialmente, en su caso, contra el reclamado. Y, si así se acordare, se solicitará de Colombia que remita las actuaciones practicadas o copias de las mismas, para continuar el procedimiento penal en España (artículo 3. 2).

CONCLUSIÓN: en su viaje a Colombia José incurre en la comisión de los siguientes delitos: adopción irregular; falsedad material en documento público; obtención de documento público falso; falsedad en documento privado; supresión, alteración o suposición del Estado civil. Mientras que ya en España, José y María podrían ser culpables de la comisión de un delito de suposición de parto (artículo 220. 1 CP) y *adopción irregular* (artículo 221. 1 y 2 CP).

²⁵ El artículo 13. 3 de la CE establece que “*sólo se concederá en cumplimiento de un tratado o de una ley, atendiendo al principio de reciprocidad.*” En el mismo sentido lo reconoce el artículo 1, párrafo segundo, de la Ley 4/1985, de 21 de marzo, de Extradición Pasiva.

2.7. Dictamen sobre la situación que vive el matrimonio de José y María desde que el bebé llega a su casa.

ANTECEDENTES:

Como producto de sus modos de actuar al margen de la ley José sufre de un estrés elevado y comienza a actuar violentamente contra María, a la que le propina golpes frecuentes que hacen que los vecinos llamen a la policía y que ésta lo detengan.

FUNDAMENTOS DE DERECHO:

Por estos hechos, José es responsable de un delito agravado de violencia habitual en el ámbito familiar (artículo 173. 2 CP) en concurso real (artículo 73 CP) con un delito de lesiones (artículo 153. 1 y 3 CP) – de haberlas, ya que como se establece en el propio artículo 173. 2, éste se castigará *“sin perjuicio de las penas que pudieran corresponder a los delitos en que se hubieran concretado los actos de violencia física y psíquica”*:

“Artículo 173:

- 2. El que habitualmente ejerza violencia física o psíquica sobre quien sea o haya sido su cónyuge o sobre persona que esté o haya estado ligada a él por una análoga relación de afectividad aun sin convivencia, o sobre los descendientes, ascendientes o hermanos por naturaleza, adopción o afinidad, propios o del cónyuge o conviviente, o sobre los menores o personas con discapacidad necesitadas de especial protección que con él convivan o que se hallen sujetos a la potestad, tutela, curatela, acogimiento o guarda de hecho del cónyuge o conviviente, o sobre persona amparada en cualquier otra relación por la que se encuentre integrada en el núcleo de su convivencia familiar, así como sobre las personas que por su especial vulnerabilidad se encuentran sometidas a custodia o guarda en centros públicos o privados, será castigado con la pena de prisión de seis meses a tres años, privación del derecho a la tenencia y porte de armas de tres a cinco años y, en su caso, cuando el juez o tribunal lo estime adecuado al interés del menor o persona con discapacidad necesitada de especial protección, inhabilitación especial para el ejercicio de la patria potestad, tutela, curatela, guarda o acogimiento por tiempo de uno a cinco años, sin perjuicio de las penas que pudieran corresponder a los delitos en que se hubieran concretado los actos de violencia física o psíquica. Se impondrán las penas en su mitad superior cuando alguno o algunos de los actos de violencia se perpetren en presencia de menores, o utilizando armas, o tengan lugar en el domicilio común o en el domicilio de la víctima, o se realicen quebrantando una pena de las contempladas en el artículo 48 o una medida cautelar o de seguridad o prohibición de la misma naturaleza. En los supuestos a que se refiere este apartado, podrá además imponerse una medida de libertad vigilada.”*

“Artículo 153:

- 1. El que por cualquier medio o procedimiento causare a otro menoscabo psíquico o una lesión de menor gravedad de las previstas en el apartado 2*

del artículo 147, o golpear o maltratar de obra a otro sin causarle lesión, cuando la ofendida sea o haya sido esposa, o mujer que esté o haya estado ligada a él por una análoga relación de afectividad aun sin convivencia, o persona especialmente vulnerable que conviva con el autor, será castigado con la pena de prisión de seis meses a un año o de trabajos en beneficio de la comunidad de treinta y uno a ochenta días y, en todo caso, privación del derecho a la tenencia y porte de armas de un año y un día a tres años, así como, cuando el juez o tribunal lo estime adecuado al interés del menor o persona con discapacidad necesitada de especial protección, inhabilitación para el ejercicio de la patria potestad, tutela, curatela, guarda o acogimiento hasta cinco años.

- 3. Las penas previstas en los apartados 1 y 2 se impondrán en su mitad superior cuando el delito se perpetre en presencia de menores, o utilizando armas, o tenga lugar en el domicilio común o en el domicilio de la víctima, o se realice quebrantando una pena de las contempladas en el artículo 48 de este Código o una medida cautelar o de seguridad de la misma naturaleza.”*

Acerca de la apreciación de la habitualidad necesaria a que hace referencia el artículo 173. 2 CP, hay que matizar que aunque la jurisprudencia exige un mínimo de tres comportamientos violentos, la doctrina lo puntualiza aún más al establecer que: “la apreciación de ese elemento no depende de la acreditación de un número específico de actos violentos o intimidatorios. Lo determinante es crear una atmósfera general de esa naturaleza, que trasluzca un afianzado sentimiento de superioridad y de dominio hacia la víctima, lo que será producto de una reiteración de actos de violencia psíquica o física de diversa entidad, a veces nimia, pero cuya repetición provoca esa situación que permite hablar de habitualidad”. Además de que los hechos, deben responder a una cierta unidad de contexto y proximidad temporal²⁶.

CONCLUSIÓN: José es autor material de un delito de violencia habitual en el ámbito familiar agravado por el hecho de que la violencia se perpetra en presencia de menores y en el lugar en el que el matrimonio tiene su domicilio común (artículo 173. 2 CP) en concurso real con un delito de lesiones, si las hubiera habido, por cada uno de esos episodios violentos contra María (artículo 153. 1 y 3 CP).

2.8. Efectos jurídicos derivados del secuestro de Aminah y Delilah.

ANTECEDENTES:

Un grupo de compañeros de trabajo de Aminah (Abdul-Azim, Abdul-Ali y Abdul-Hadi), vecinos de Arteixo, de nacionalidad marroquí y con residencia española, busca y consigue ganarse la confianza de Aminah y Delilah con el único objetivo de secuestrarlas, propinarles un trato degradante e introducir las pasados unos meses en el mundo de la prostitución. Pero alcanzado su objetivo, no sólo las fuerzan a ejercer la prostitución en el pub de alterne “Eclipse” desde el 1 de diciembre de 2015 hasta el 28 de febrero de 2016 sino que además, como

²⁶ Audiencia Provincial de A Coruña (Sección 1ª), Sentencia núm. 166/2016 de 16 de marzo (JUR 2016, 77562) que invoca las STS de 19 de julio 2011 y de 28 de octubre 2015. También respecto al número de actos violentos las STS 232/2015 de 20 de abril (RJ 2015, 1541) y 981/2013, de 23 de diciembre (RJ 2014, 258).

consecuencia de ello, durante los días previos al 28 de febrero, fechas que claramente coinciden con las de su secuestro, Aminah ve imposibilitado el cumplimiento del deber de custodia de sus hijos, Alí Bari y Azhar, y tampoco puede verlos ni comunicarse con ellos.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS:

A la vista de los antecedentes descritos pueden diferenciarse por tanto dos tipos de consecuencias o efectos jurídicos: uno, desde el punto de vista del orden penal y otro, desde el orden civil.

Primero que todo y empezando por las civiles, antes de profundizar en la normativa estatal y autonómica que en materia de protección de menores sería susceptible de aplicarse para la protección y atención de Alí Bari y Azhar, hay que tener en cuenta que esta circunstancia sobreviene del “secuestro” del que son precisamente víctimas Aminah y Delilah. De modo que partiendo de esta base, en y desde el orden penal, nada podría imputársele a Aminah por el incumplimiento de los deberes legales de asistencia inherentes a la patria potestad y por el abandono (artículos 226. 1 y 2; 229. 2; 230; 233. 1 y 3 CP).

De otra parte, bajo el ámbito de regulación del orden civil en materia de protección de menores, sí se derivarían ciertos efectos y consecuencias jurídicas. El artículo 233. 3 CP hace ya una remisión al disponer que *“en todo caso, el Ministerio Fiscal instará de la autoridad competente las medidas pertinentes para la debida custodia y protección del menor”*.

El Estatuto de Autonomía de Galicia (LO 1/1981, de 6 de abril) establece que corresponde a la Comunidad Autónoma gallega la competencia exclusiva en materia de conservación, modificación y desarrollo de las instituciones del Derecho civil gallego (artículo 27. 4). Materia que se comparte con el Estado al amparo de lo previsto en el artículo 149. 1. 8ª de la CE donde se indica, asimismo, que sin perjuicio de la competencia estatal en materia civil, de acuerdo con lo que prevén la Constitución y los Estatutos de Autonomía, se reconoce que las Comunidades Autónomas podrán conservar, modificar y desarrollar sus derechos civiles, forales o especiales propios, allí donde existan.

La Ley de Derecho Civil de Galicia (Título I, de la protección de los menores) busca por un lado subsanar aquellas situaciones de desamparo o riesgo en las que los menores pudieran encontrarse. Por otro, la Ley 3/2011 de apoyo a la familia y a la convivencia de Galicia, además de en la protección genérica de las familias y sus miembros centra su atención, especialmente, en los niños y niñas adolescentes.

En la primera se establece que para la adopción y decisión de estas medidas adecuadas para la protección de los menores, conforme al principio de proporcionalidad de la intervención pública protectora, deben seguirse los principios de: supremacía del interés de la o el menor; mantenimiento de la o el menor en el núcleo o medio familiar o entorno de origen (excepto si no es conveniente para el interés del menor); consecución de la integración sociofamiliar de los niños, niñas y adolescentes, garantizando, siempre que sea posible, la permanencia en su ambiente familiar y entorno comunitario; y de la más pronta definición de la situación de la o el menor (artículo 6 de la LDCG).

Mientras que en la segunda, como principios rectores de la actuación de los poderes públicos de Galicia en el ejercicio de las funciones de atención y protección – de una manera más específica, detallada y desarrollada –, que entre otros principios rectores enumerados, debe procurarse la cooperación, colaboración y coordinación de actuaciones con todo tipo de organismos e instituciones, públicas o privadas, que intervengan en la protección y defensa de la infancia y la adolescencia, promoviendo criterios comunes y actuaciones múltiples en los órdenes familiar, educativo, sanitario, cultural y social [artículo 38 1) Ley 3/2011, de 30 de junio, de apoyo a la familia y convivencia de Galicia]. Además que la Xunta de Galicia, en el ejercicio de las competencias que tiene atribuidas en materia de infancia y adolescencia debe llevar a cabo, a través del organismo competente en materia de servicios sociales, la protección y asistencia de las y los menores que se encuentren en situación de posible desprotección o desamparo; la tutela de las personas menores desamparadas y el ejercicio de las funciones de protección de ellas según la legislación vigente; así como también el ejercicio de las acciones civiles o penales que resulten procedentes en defensa de los derechos de la infancia y la adolescencia [artículo 41. 1 a) 1.º, 2.º y 9.º Ley 3/2011, de 30 de junio, de apoyo a la familia y convivencia de Galicia].

Todo esto teniendo en cuenta que, como se reconoce en la Ley 3/2011 de apoyo a la familia y convivencia de Galicia – y de conformidad con la Constitución; la Convención sobre los derechos del niño; la Carta europea de los derechos del niño; la Ley orgánica 1/1996, de 15 de enero, de protección jurídica del menor; y la Ley orgánica 5/2000, de 12 de enero, reguladora de la responsabilidad penal de los menores –, los poderes públicos deben garantizar el ejercicio por los menores de edad de sus derechos a una adecuada atención por parte de sus padres, madres, tutores o tutoras, guardadores o guardadoras en el ejercicio de sus facultades o deberes; y el derecho a ser escuchadas, en caso de que dispongan de suficiente juicio, en todas las actuaciones administrativas o judiciales que se promuevan para la protección y tutela de sus derechos, todo ello sin perjuicio de los casos en que el niño, niña o adolescente haya de prestar su consentimiento cuando legalmente proceda [artículo 42 e) y n) Ley 3/2011, de 30 de junio].

Por lo que se refiere ya en concreto a las medidas de protección, conviene especificar que constituyen situaciones de desprotección, y que por tanto necesitan de la misma, las situaciones de riesgo y las de desamparo. Por una y otra se entiende según los artículos 7 y 26 de la LDCG y el artículo 172. 1 CC: por situación de riesgo *“la que se produce de hecho cuando la persona menor de edad, sin estar privada en su ámbito familiar de la necesaria asistencia moral o material, se ve afectada por cualquier circunstancia que perjudique su desarrollo personal, familiar, social o educativo y que permita razonablemente temer que en el futuro pueda estar incurso en una situación de desamparo, inadaptación o de exclusión social”*; y por situación de desamparo *“la situación que se produce de hecho a causa del incumplimiento o del posible inadecuado ejercicio de los deberes de protección establecidos por las leyes para la guarda de menores de edad, cuando estas queden privadas de la necesaria asistencia”* (artículo 48. 2, 3 y 4 Ley 3/2011, de 30 de junio, de apoyo a la familia y convivencia de Galicia).

Alî Bari y Azhar son primero menores sujetos a una posible situación de riesgo pues en relación con la situación en la que se encuentran, se dan dos de las circunstancias que se prevén para su apreciación en el artículo 49 [a) y b)] de la Ley 3/2011 de apoyo a la familia y convivencia de Galicia: a) la falta de atención física o intelectual; y b) la dificultad seria para dispensar la referida atención física e intelectual, no obstante su voluntad de hacerlo – que de nuevo en particular en este caso, está limitada por la circunstancia en que se encuentra Aminah al ser víctima de un secuestro – . Sin embargo ya después, objetivamente, como resultado y consecuencia del secuestro de la madre, se encuentran más bien en una situación de desamparo principalmente por las siguientes razones: 1. El abandono que sufren los menores; 2. El incumplimiento de las obligaciones alimenticias, higiénicas y de salud; 3. La convivencia en un entorno sociofamiliar que deteriora gravemente la integridad moral o que perjudique al desarrollo de su personalidad; 4. La falta de personas a quienes corresponda ejercer las funciones de guarda o cuando estas personas estén imposibilitadas para ejercerlas – en este punto también hay que recordar que ni siquiera el padre, Abdel Bari, se encuentra en España en el momento en el que los hechos tienen lugar –; y 5. Cualquier otra situación de desprotección que se produzca de hecho a causa del incumplimiento o de un imposible o inadecuado ejercicio de los deberes de protección establecidos por las leyes para la guarda de las personas menores de edad cuando estas queden privadas de la necesaria asistencia moral o material [artículo 52 a), c), h), i) y k) de la Ley 3/2011, de 30 de junio, de apoyo a la familia y convivencia de Galicia].

La declaración de la situación de desamparo por la Xunta de Galicia y la asunción de la tutela de los menores por la entidad pública competente – la Dirección General de Familia e Inclusión según lo establecido en el artículo 29 del Decreto 42/2013, de 21 de febrero – exige un procedimiento administrativo previo. No obstante, dada la singularidad, como también complejidad, que reúne este caso y teniendo en cuenta que si la situación de desamparo es detectada por las autoridades competentes durante el tiempo que Aminah está secuestrada, o bien los menores la ponen en su conocimiento, como no puede dársele a Aminah trámite de audiencia, se declarará el desamparo y se asumirá la tutela de modo inmediato (artículos 53 y 54 de la Ley 3/2011, de 30 de junio, de apoyo a la familia y convivencia de Galicia, en conexión con los artículos 5, 7, 8 y 9 de la LDCG). Hacerlo después, cuando Aminah ya no es víctima y se ha logrado poner fin a su secuestro, carecería no sólo de sentido sino de justificación y motivación si realmente se valorase que una situación fue causa de la otra.

En segundo lugar, desde el punto de vista del orden penal, a Abdul-Azim, Abdul-Ali y Abdul-Hadi podría imputárseles la comisión de los siguientes delitos sobre Aminah y Delilah:

Delito de detención ilegal [artículo 166. 2 a) y b) CP] en concurso medial (artículo 77. 3 CP) con los delitos de trata de seres humanos [artículo 177 bis 1 b), 4 b) y 9 CP] y de determinación a la prostitución: que en el caso de Aminah, si presumimos según los datos aportados que existe un lucro, será el contenido y regulado en el artículo 187. 1 párrafo segundo a) del CP; y que en el de Delilah, será el tipo agravado del artículo 188. 1 y 3 CP por la concurrencia de las circunstancias a) y e) recogidas en el mismo precepto.

“Artículo 166:

1. *El hecho será castigado con una pena de quince a veinte años de prisión, en el caso de detención ilegal, y de veinte a veinticinco años de prisión, en el de secuestro, cuando concurra alguna de las siguientes circunstancias:*
 - a) *Que la víctima fuera menor de edad o persona con discapacidad necesitada de especial protección.*
 - b) *Que el autor hubiere llevado a cabo la detención ilegal o secuestro con la intención de atentar contra la libertad o la indemnidad sexual de la víctima, o hubiera actuado posteriormente con esa finalidad.”*

“Artículo 177 bis:

1. *Será castigado con la pena de cinco a ocho años de prisión como reo de trata de seres humanos el que, sea en territorio español, sea desde España, en tránsito o con destino a ella, empleando violencia, intimidación o engaño, o abusando de una situación de superioridad o de necesidad o de vulnerabilidad de la víctima nacional o extranjera, o mediante la entrega o recepción de pagos o beneficios para lograr el consentimiento de la persona que poseyera el control sobre la víctima, la captare, transportare, trasladare, acogiere, o recibiere, incluido el intercambio o transferencia de control sobre esas personas, con cualquiera de las finalidades siguientes:*
 - b) *La explotación sexual, incluyendo la pornografía.*
4. *Se impondrá la pena superior en grado a la prevista en el apartado primero de este artículo cuando:*
 - a) *Se hubiera puesto en peligro la vida o la integridad física o psíquica de las personas objeto del delito;*
 - b) *La víctima sea especialmente vulnerable por razón de enfermedad, estado gestacional, discapacidad o situación personal, o sea menor de edad.*

Si concurriere más de una circunstancia se impondrá la pena en su mitad superior.

9. *En todo caso, las penas previstas en este artículo se impondrán sin perjuicio de las que correspondan, en su caso, por el delito del artículo 318 bis de este Código y demás delitos efectivamente cometidos, incluidos los constitutivos de la correspondiente explotación.”*

“Artículo 187:

1. *El que, empleando violencia, intimidación o engaño, o abusando de una situación de superioridad o de necesidad o vulnerabilidad de la víctima, determine a una persona mayor de edad a ejercer o a mantenerse en la prostitución, será castigado con las penas de prisión de dos a cinco años y multa de doce a veinticuatro meses.*
Se impondrá la pena de prisión de dos a cuatro años y multa de doce a veinticuatro meses a quien se lucre explotando la prostitución de otra persona, aun con el consentimiento de la misma. En todo caso, se entenderá que hay explotación cuando concurra alguna de las siguientes circunstancias:

- a) *Que la víctima se encuentre en una situación de vulnerabilidad personal o económica.*”

“Artículo 188:

1. *El que induzca, promueva, favorezca o facilite la prostitución de un menor de edad o una persona con discapacidad necesitada de especial protección, o se lucre con ello, o explote de algún otro modo a un menor o a una persona con discapacidad para estos fines, será castigado con las penas de prisión de dos a cinco años y multa de doce a veinticuatro meses.
Si la víctima fuera menor de dieciséis años, se impondrá la pena de prisión de cuatro a ocho años y multa de doce a veinticuatro meses.*
3. *Se impondrán las penas superiores en grado a las previstas en los apartados anteriores, en sus respectivos casos, cuando concurra alguna de las siguientes circunstancias:*
 - a) *Cuando la víctima sea especialmente vulnerable, por razón de su edad, enfermedad, discapacidad o situación.*
 - e) *Cuando los hechos se hubieren cometido por la actuación conjunta de dos o más personas.*”

La calificación como detención ilegal atiende básicamente a que el secuestro propiamente dicho, consiste en la retención indebida de una persona para exigir dinero por su rescate, o para otros fines. Pues bien, la exigencia de una condición concreta no es una circunstancia esencial o fundamentalmente concurrente o existente en el presente caso. A diferencia genéricamente incurre en detención ilegal quien, según las dos modalidades de acción que se prevén: el encierro y la detención, priva a alguien de su libertad ambulatoria. Además, el tipo básico de los delitos de detención ilegales está contenido en el artículo 163. 1 del CP. De él se derivan tipos atenuados (artículo 163. 2 y 4 CP) y agravados (artículo 163. 3; 164, 165 y 166 CP), y es en concreto entre estos últimos, donde se encuentra recogido el denominado secuestro condicional (artículo 164 CP).

La posibilidad de la existencia de un concurso medial (artículo 77. 3 CP) entre la trata y la determinación a la prostitución, se puede afirmar por lo previsto tanto en el apartado 9 del artículo 177 bis como por la jurisprudencia. Y así, van en este sentido las SSTS 53/2014 de 14 de febrero (RJ 2014, 1851) o 191/2015, de 9 de abril²⁷.

La explotación sexual es una de las finalidades típicas que se incorporan en el artículo 177 bis. La propia STS 53/2014 de 4 de febrero (RJ 2014, 1851) recoge que, aún cuando la finalidad de la explotación constituye un elemento del tipo del artículo 177 bis, la sanción por este delito no absorbe toda la gravedad de la conducta realizada cuando dicha explotación se llega a consumir efectivamente. Se estaría, más bien, ante un concurso medial pues “*en estos casos la explotación sexual constituye, en cierto modo, un agotamiento de la conducta de trata, por lo que nos encontramos ante un delito instrumento y un delito fin...*”

Por otra parte la calificación separada (individual) de los hechos como delitos de detención ilegal y trata por igual concurso medial, atiende a que como apunta

²⁷ STS (Sala de lo penal, Sección 1ª), Sentencia núm. 861/2015 de 20 de diciembre (RJ 2015, 6204).

MAPELLI CAFFARENA, BORJA²⁸: 1. El bien jurídico protegido en la trata, según la doctrina mayoritaria y las instituciones internacionales, es la dignidad²⁹. De modo que, consecuentemente no cabe pensar o considerar que la trata pueda absorber la lesión a la libertad ambulatoria de Aminah y Delilah, ya que ésta se protege precisamente mediante la sanción de los delitos contra la libertad (detenciones ilegales y secuestros). 2. El núcleo básico de la trata de seres humanos se ha reducido a una conducta que consiste en trasladar a una persona a otro lugar anulando su voluntad y para someterla a una explotación. Además de que apoyando este anterior motivo, se concreta y añade que: “lo que hace particularmente abyecta la conducta de este delito, no es el traslado, porque de ser así ni siquiera hubiera sido preciso tipificar la trata que se hubiera podido castigar por coacciones, amenazas o detenciones...” 3. Si se parte de que todo responde a un plan delictivo que tenía como fin u objetivo últimos el ejercicio de la prostitución por las víctimas, puede constatarse claramente que existe una conexión instrumental entre la detención y la trata. En definitiva, todo esto fundamenta la razón de que en la calificación defienda y mantenga, la autonomía y existencia por separado de ambos figuras delictivas en el presente caso.

Por lo que respecta a la determinación de las penas concretas que conjuntamente procedería aplicar a los secuestradores, al tratarse de un concurso medial (artículo 77. 3 CP) “*se impondrá una pena superior a la que habría correspondido, en el caso concreto, por la infracción más grave – es decir, la detención ilegal, que está castigada con la pena de quince a veinte años de prisión –, y que no podrá exceder de la suma de las penas concretas que hubieran sido impuestas separadamente por cada uno de los delitos. Dentro de estos límites, el juez o tribunal individualizará la pena conforme a los criterios expresados en el artículo 66. En todo caso, la pena no podrá exceder del límite de duración previsto en el artículo anterior.*” Es decir, en relación a esto último, para terminar, hay que decir que la pena no podrá exceder de 25 años [artículo 76. 1 a) del CP].

Por último, relacionado con la investigación penal de los delitos, en el caso de que Aminah y Delilah no hubiesen terminado ya con la cumplimentación o regularización de los trámites necesarios para obtener la autorización de residencia y trabajo permanente [artículo 36. 1 c) de la Ley 12/2009, de 30 de octubre, reguladora del derecho de asilo y de la protección subsidiaria]; otro efecto jurídico derivado de la detención ilegal podría ser la concesión excepcional de la residencia temporal y de trabajo por la colaboración con las autoridades administrativas, policiales, fiscales o judiciales de las víctimas de trata de seres humanos (artículo 31. 3 de la LO 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social, y

²⁸ MAPELLI CAFFARENA, BORJA “La trata de personas”, *Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales* [2012], p. 24 y 26. Consultado en: www.boe.es/publicaciones/anuarios_derecho/abrir_pdf.php?id=ANU-P-2012-10002500062. Último acceso: 9 de junio 2016.

²⁹ Así se reconoce también en la Circular 5/2011 sobre criterios para la unidad de actuación especializada del Ministerio Fiscal en materia de Extranjería e Inmigración, al referirse al artículo 5. 3 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea (Niza, 2000) que expresamente prohíbe la trata de seres humanos por razón de constituir uno de los atentados más graves contra la dignidad del ser humano. Accesible en: www.fiscal.es/fiscal/publico/ciudadano/documentos/circulares_consultas_instrucciones/. Último acceso: 14 de junio 2016.

artículos 140 a 146 del Real Decreto 557/2011, de 20 de abril, por el que se aprueba el Reglamento de la Ley Orgánica 4/2000, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social, tras su reforma por Ley Orgánica 2/2009).

CONCLUSIÓN: por una parte, detectada y comprobada la situación que a raíz de la detención ilegal de Aminah afecta a Alí Bari y Azhar, al tratarse de menores sometidos a una situación de desamparo procederá la adopción y decisión de la mejor de las medidas que en materia de protección de menores establecen la Ley 2/2006, de 14 de junio, de Derecho civil de Galicia (Título I, Capítulos I, II y III) y la Ley 3/20011, de 30 de junio, de apoyo a la familia y a la convivencia de Galicia [Título II, Capítulo III (Sección 2.^a y 3.^a)]. En concreto, la conveniente y necesaria asunción de la tutela por la entidad pública competente con suspensión de la patria potestad a que estuvieran sometidos los menores y de la guarda administrativa como función inherente a la tutela administrativa que la entidad pública asume en los casos en que se declara el desamparo (artículos 9 y 11 de la LDCG). Por otra parte, a Abdul-Azim, Abdul-Ali y Abdul-Hadi, podría imputárseles de la comisión sobre Aminah y Delilah de sendos delitos de detención ilegal en concurso medial con los delitos de trata de seres humanos y de determinación a la prostitución.

2.9. Determinación de los delitos a que serán objeto de condena los secuestradores con respecto a Alí Bari y Azhar.

ANTECEDENTES:

Abdul-Azim, Abdul-Ali y Abdul-Hadi acosan en la calle, a través de los teléfonos móviles, y amenazan de muerte a Alí Bari y Azhar si revelan o hacen público que Aminah y Delilah están secuestradas contra su voluntad.

FUNDAMENTOS DE DERECHO:

Por las conductas que conjuntamente los secuestradores cometen frente a Alí Bari y Azhar serían responsables de los siguientes delitos:

Delito de acoso agravado por su comisión sobre personas especialmente vulnerables por razón de su edad (menores) castigado con pena de prisión de seis meses a dos años (artículo 172. 1 Ter: 1.ª; 2.ª; y 4.ª CP) en concurso real con un delito de amenazas condicionales de mal constitutivo de delito (homicidio) castigado con pena de prisión de uno a cinco años (artículo 169. 1 CP):

“Artículo 172 ter:

1. *Será castigado con la pena de prisión de tres meses a dos años o multa de seis a veinticuatro meses el que acose a una persona llevando a cabo de forma insistente y reiterada, y sin estar legítimamente autorizado, alguna de las conductas siguientes y, de este modo, altere gravemente el desarrollo de su vida cotidiana:*
 - 1.ª *La vigile, la persiga o busque su cercanía física.*
 - 2.ª *Establezca o intente establecer contacto con ella a través de cualquier medio de comunicación, o por medio de terceras personas.*

4. *“Atente contra su libertad o contra su patrimonio, o contra la libertad o patrimonio de otra persona próxima a ella.”*

“Artículo 169:

El que amenazare a otro con causarle a él, a su familia o a otras personas con las que esté íntimamente vinculado un mal que constituya delitos de homicidio, lesiones, aborto, contra la libertad, torturas y contra la integridad moral, la libertad sexual, la intimidad, el honor, el patrimonio y el orden socioeconómico, será castigado:

1. *° Con la pena de prisión de uno a cinco años, si se hubiere hecho la amenaza exigiendo una cantidad o imponiendo cualquier otra condición, aunque no sea ilícita, y el culpable hubiere conseguido su propósito. De no conseguirlo, se impondrá la pena de prisión de seis meses a tres años.”*

CONCLUSIÓN: Abdul-Azim, Abdul-Ali y Abdul-Hadi son responsables de un delito de acoso agravado [artículo 172. 1 Ter: 1.ª; 2.ª; y 4.ª CP) en concurso real con un delito de amenazas condicionales de un mal constitutivo de delito [artículo 169. 1 CP].

2.10. Salvaguarda jurídica que les aportan las leyes de protección de los derechos del niño. Recurso a otras normas para su protección.

FUNDAMENTOS DE DERECHO:

Comenzando por mencionar qué tratados e instrumentos internacionales son o resultan más destacados en materia de protección de menores proporcionando una mínima referencia, consideración, salvaguarda o asistencia para los menores que así lo precisen, pueden enumerarse los siguientes:

- Las Convenciones de la ONU sobre los Derechos del Niño, de 20 de noviembre de 1989, ratificada el 30 de noviembre de 1990 y sus Protocolos Facultativos, y de las Personas con Discapacidad, de 13 de diciembre de 2006, instrumento de ratificación de 23 de noviembre de 2007.
- Los Convenios impulsados por la Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado: el Convenio relativo a la protección del niño y a la cooperación en materia de adopción internacional, de 29 de mayo de 1993, ratificado el 30 de junio de 1995; y el Convenio relativo a la competencia, la ley aplicable, el reconocimiento, la ejecución y la cooperación en materia de responsabilidad parental y de medidas de protección de los niños, hecho en La Haya el 19 de octubre de 1996.
- Los Convenios del Consejo de Europa relativos a: la adopción de menores (Convenio hecho en Estrasburgo el 27 de noviembre de 2008 y ratificado el 16 de julio de 2010); la protección de los niños contra la explotación y el abuso sexual (Convenio hecho en Lanzarote el 25 de octubre de 2007 y ratificado el 22 de julio de 2010); y el Ejercicio de los Derechos de los Niños (Convenio hecho en Estrasburgo el 25 de enero de 1996 y ratificado el 11 de noviembre de 2014). Por otra parte, también el Reglamento (CE) nº 2201/2003 del Consejo, de 27 de noviembre de 2003, relativo a la competencia, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en

materia matrimonial y de responsabilidad parental, derogatorio del Reglamento (CE) n. ° 1347/2000.

De entre estos, la Convención sobre los Derechos del Niño de 1989 empieza por establecer en el apartado 1 del artículo 20, que *“los niños temporal o permanentemente privados de su medio familiar, o cuyo interés exija que no permanezcan en ese medio, tendrán derecho a la protección y asistencia especiales del Estado”*; y en el apartado 3, que *“entre esos cuidados figurarán, entre otras cosas, la colocación en hogares de guarda, la kafala del derecho islámico, la adopción, o de ser necesario la colocación en instituciones adecuadas de protección de menores. Al considerar las soluciones, se prestará particular atención a la conveniencia de que haya continuidad en la educación del niño y a su origen étnico, religioso, cultural y lingüístico.”*

El Convenio de La Haya de 19 de octubre de 1996 relativo a la competencia, la ley aplicable, el reconocimiento, la ejecución y la cooperación en materia de responsabilidad parental y de medidas de protección de los niños reconoce igualmente: 1. Que las autoridades, tanto judiciales como administrativas, del Estado contratante de la residencia habitual del niño son competentes para adoptar las medidas para la protección de su persona o de sus bienes (artículo 5. 1); y 2. Que para los niños refugiados [...] las autoridades del Estado contratante en cuyo territorio se encuentran como consecuencia del desplazamiento ejercen la competencia prevista en el apartado primero del artículo 5 (artículo 6. 1).

Manifestaciones que, no obstante, también pueden encontrarse en la Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948 (artículo 16. 3); la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea (artículos 24 y 33. 1); e inclusive en la propia Constitución cuando manifiesta que: *“los poderes públicos aseguran la protección social, económica y jurídica de la familia”* y que *“los niños gozarán de la protección prevista en los acuerdos internacionales que velan por sus derechos.”*

La Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de Protección Jurídica del Menor, recoge en el artículo 14 las obligaciones que tienen las autoridades y servicios públicos de prestar la atención inmediata que precise cualquier menor; de actuar si corresponde a su ámbito de competencias; de dar traslado al órgano competente; de poner los hechos en conocimiento de los representantes legales del menor o, cuando sea necesario, de la Entidad Pública y del Ministerio Fiscal; así como la de poder asumir la Entidad Pública, en cumplimiento de la obligación de prestar la atención inmediata, la guarda provisional de un menor prevista en el artículo 172. 4 del Código Civil.

Por lo tanto, constatada la situación real de desamparo de Alí Bari y Azhar, deberían llevarse a cabo un serie de actuaciones a las que en el ámbito autonómico también se refieren la Ley 2/2006, de 14 de junio, de derecho civil de Galicia y la Ley 3/2011, de 30 de junio, de apoyo a la familia y a la convivencia de Galicia; y de las que se seguirá básicamente su regulación, dado que en materia de familia, la Xunta de Galicia tiene legitimidad (competencia exclusiva) para la actuación legislativa (artículo 27, apartados 23 y 24 de la LO 1/1987, de 6 de abril, de Estatuto de Autonomía para Galicia).

La LDCG y la Ley de apoyo a la familia y convivencia, analizadas conjuntamente, prescriben de forma expresa que corresponde a la entidad pública competente la tutela de las personas menores que se encuentren en situación de desamparo (artículos 7, 8, 9 y 11 de la LDCG y 61 de la Ley de apoyo a la familia y convivencia de Galicia). Según la LDCG (artículos 7 y 8), de darse efectivamente la concurrencia de esta situación se promoverán, y en función del caso, adoptaran, alguna de las siguientes medidas de protección: 1.ª La reinserción del menor en el propio núcleo familiar en que se hubiera producido el desamparo, cuando ello sea posible y el interés del menor lo aconseje; 2.ª La constitución de la tutela ordinaria, en los casos en que sea conveniente para el interés del menor; 3.ª La adopción, cuando no sea conveniente la reinserción del menor en su familia de origen; y 4.ª La declaración de incapacidad del menor, en caso de que concurra alguna de las causas de incapacitación (artículo 10. 1). Medidas que por su parte la Ley de apoyo a la familia y a la convivencia de Galicia también sugiere y contiene en su artículo 55: a) El apoyo a la familia cuando en la resolución que lo adopte se determine su carácter de medida; b) La tutela; c) La asunción de la guarda de la o el menor, ejercida mediante el acogimiento; d) La adopción; y e) Las medidas que se adopten con respecto a las menores y los menores en situación de conflicto social.

En cualquier caso, antes, a los efectos de decidir o determinar la medida de protección que pueda resultar más adecuada y conveniente para la protección de los menores – como ya se comentó en su momento previamente en relación a lo que tenía que ver a con la declaración de desamparo de Alí Bari y Azhar –, de acuerdo con el principio de proporcionalidad, deberán ser principios rectores los siguientes: el principio de supremacía del interés de la o el menor; el principio de mantenimiento de la o el menor en el núcleo o medio familiar o entorno de origen, salvo que no sea conveniente para su interés; el principio de la consecución de la integración sociofamiliar de los niños, niñas y adolescentes, garantizando, siempre que sea posible, la permanencia en su ambiente familiar y entorno comunitario; y el principio de la más pronta definición de la situación de la o el menor (artículo 6 de la LDCG). Principios a los que pueden ensamblarse, los de intervención mínima y proporcionalidad de la Ley de apoyo a la familia y convivencia, así como los propios principios rectores de la actuación administrativa recogidos en el artículo 11 de la Ley 1/1996, de 15 de enero, de Protección Jurídica del Menor.

A la entidad pública competente, la Dirección General de Familia e Inclusión³⁰, le corresponde no sólo la tutela, sino que también la guarda. Así se establece al indicarse que corresponda a la administración, la guarda de los menores como función inherente a la tutela administrativa asumida por la entidad pública en los casos en que se declare el desamparo (artículo 11 de la LDCG); y sobre esta guarda que, se ejercerá a través del acogimiento cuando no sea posible la reinserción de la persona menor en su propia familia o se constituya la tutela ordinaria o adopción (artículo 10. 2 de LDCG). Sobre lo mismo realizan una

³⁰ De conformidad con lo previsto en el Decreto 42/2013, de 21 de febrero por el que se establece la estructura orgánica de la Consellería de Trabajo y Bienestar publicado en el Diario Oficial de Galicia Núm. 46 de 6 de marzo de 2013.

mención propia los artículos 64 y 65 de la Ley de apoyo a la familia y convivencia de Galicia.

Por lo que se respecta al acogimiento, este puede ser familiar o residencial. En cualquiera de los dos, su ejercicio debe evitar la separación entre hermanos procurando que sean acogidos por una misma persona o personas y, en su caso, en un único centro o institución. El acogimiento familiar el cuidado y protección es ejercitado por la persona o personas del grupo familiar determinadas por la entidad pública. Se distinguen y diferencian, a su vez, el acogimiento familiar simple, permanente y preadoptivo. Por el contrario, en el acogimiento residencial la guarda es ejercitada por el director del centro o institución en que sea acogido el menor (artículos 14, 15, 16 a 20 y 21 de la LDCG y artículos 68, 69 70 y 71 de la Ley de apoyo a la familia y convivencia de Galicia).

Alcanzado este punto resulta conveniente preguntarse y valorar, qué forma de acogimiento se adapta mejor al interés de los dos menores. Y sobre todo, cuál de ellos proporciona una mayor protección o salvaguarda de acuerdo con lo que necesitan los dos menores.

El acogimiento familiar queda en gran parte descartado si consideramos que Alí Bari y Azhar no tienen familia, o parientes, más cercanos en España que su madre. No obstante, hay que matizar que como estos hechos se producen al tiempo de que el padre, Abdel Bari, solicite derecho de asilo en el aeropuerto del Prat de Barcelona, nada impide de concedérsele, que él pueda asumir la protección y cuidado como le corresponde. En consecuencia, todo parece indicar que la solución está en el acogimiento residencial. Si bien es cierto que el mismo tiene un carácter subsidiario respecto al familiar y demás medidas de protección del menor ya que sólo se establece su recurso si no fuesen posibles aquellos o, en atención al interés del menor, si se considerasen inadecuados el mantenimiento del menor en su familia, el acogimiento familiar, la constitución de la tutela ordinaria o la adopción (artículo 21 de la LDCG).

CONCLUSIÓN: Conforme a lo regulado en la Ley de Protección Jurídica del Menor, la Ley de Derecho Civil de Galicia, así como en la Ley de apoyo a la familia y convivencia de Galicia, en cumplimiento de la obligación de las autoridades y servicios públicos de prestar la atención inmediata que precise cualquier menor, la entidad pública competente asumirá la tutela y guarda de Alí-Bari y Azhar.

3. Conclusiones finales.

3.1.

Presentación de la solicitud de protección internacional (asilo y protección subsidiaria) en la Embajada Española en Ankara (Turquía) según lo previsto en el artículo 38 de la Ley 12/2009, de 30 de octubre, reguladora del derecho de asilo y de la protección subsidiaria y en el artículo 16 del R. D 203/1995, de 10 de febrero teniendo en cuenta que esta es una opción discrecional de las autoridades. Sin embargo, aún en el caso de recibir respuesta negativa, como se trata de solicitudes de asilo presentadas en el extranjero, serán cursadas a la OAR a través del Ministerio de Asuntos Exteriores, acompañadas del correspondiente informe de la Misión Diplomática u Oficina Consular siguiendo posteriormente la vía del procedimiento ordinario, cuya resolución concediendo

o denegando el derecho de asilo o protección subsidiaria corresponde, según el caso, al Ministerio del Interior, o al Consejo de Ministros.

3.2.

La denegación del derecho de asilo a Abdel Bari por suponer un posible riesgo para la seguridad nacional de España cuando por primera vez solicitó el asilo, es arbitraria y desproporcionada por los siguientes motivos: 1. Se trata de una decisión que fundamentalmente se apoya en un informe del CNI emitido en los años 90; 2. En este informe no se recoge información, datos o hechos referentes al momento presente y por los que se pueda presumir que Abdel Bari mantiene todavía contacto con uno de los hermanos del actual líder del Estado Islámico; y 3. Si la tuvo, tampoco pueda considerarse probado la inclusión en los fines o medios terroristas.

Y finalmente:

- Por lo que respecta al reexamen del expediente de la primera solicitud de protección internacional debido a la persecución que Abdel Bari sufre por parte de sus amigos, conforme a lo previsto en el artículo 29. 3 puede solicitar su revisión.
- Por lo que respecta a la recomposición (o restablecimiento) de la unidad familiar, no es una facultad – título/acción – que Abdel Bari pueda ejercer y utilizar directamente según lo regulado por los artículos 36 y 40 de la Ley 12/2009. A lo cual debe además añadirse – y así se hace de manera expresa en el modificado artículo 40 –, que en ningún caso se concederá protección internacional por extensión familiar a las personas incursas bajo alguno de los supuestos previstos en los apartados 2 y 3 del artículo 8 y en los artículos 9, 11 y 12 de la Ley.

3.3.

La indeterminación de la documentación relativa a la identidad y edad de Delilah exige conforme a lo regulado en el artículo 48, apartados 1, 2 y 3 de la Ley 12/2009 reguladora del derecho de asilo y de la protección internacional y en el artículo 12. 1 y 4 de la Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de Protección Jurídica del Menor, que se realicen aquellas actuaciones y pruebas médicas o sanitarias útiles y pertinentes conducentes a la determinación de la minoría o mayoría de edad real, con garantías y recurriendo para ese fin, a alguna de las pruebas antropométricas previstas: el análisis del desarrollo genital o mamario; el *método de Greulich y Pyle*; el análisis de la radiografía del esternón y clavícula; o, el estudio de la edad dental (*método de Demirjian*).

3.4.

Teniendo en cuenta lo previsto el artículo 5 del Convenio de La Haya relativo a la protección de derechos del niño y a la cooperación en materia de adopción internacional; el artículo 10, apartados 1 y 2, de la Ley 54/2007, de 28 de diciembre, de Adopción Internacional; y los artículos 75. 2; 76. 1 y 77. 1 y 2 de la Ley 3/2011, de 30 de junio, de apoyo a la familia y a la convivencia de Galicia:

El fundamento jurídico que fundamenta la no idoneidad del matrimonio García Castro para el proceso de adopción, se apoya sobre la falta de motivación necesaria para ejercer la responsabilidad parental que se aduce de la valoración psicosocial a la que José y María fueron sometidos y en la que quedó reflejada y demostrada, en relación a la situación personal de María, la preocupación que mostró por el hecho de sufrir una enfermedad crónica que en determinados momentos le impide alcanzar el máximo rendimiento y sobre la que, según ambos, no por ello, consideran que se pueda derivar o llegar a la conclusión de que traería consigo la delegación o empeoramiento del ejercicio de la patria potestad.

3.5.

José y María pueden optar entre: 1. esperar que transcurra el plazo máximo de vigencia que la Ley de Adopción Internacional establece para la declaración de idoneidad (artículo 10, apartado 3) y que conlleva la realización nuevamente de las pruebas psicosociales de aptitud, motivación y capacidad para ser padres; o 2. Alegar y oponer en la demanda interpuesta frente al Informe de la Xunta de Galicia de marzo de 2013, una modificación sustancial de la situación personal y familiar de María que decline la idoneidad por sufrir una enfermedad crónica y sobre la que se apoyó el primer informe.

3.6.

En su viaje a Colombia José incurre en la comisión de los siguientes delitos: adopción irregular; falsedad material en documento público; obtención de documento público falso; falsedad en documento privado; supresión, alteración o suposición del Estado civil. Mientras que ya en España, José y María podrían ser culpables de la comisión de un delito de suposición de parto (artículo 220. 1 CP) y *adopción irregular* (artículo 221. 1 y 2 CP).

3.7.

José es autor material de un delito agravado de violencia habitual en el ámbito familiar (artículo 173. 2 CP) en concurso real con un delito de lesiones por cada uno de los episodios violentos (artículo 153. 1 y 3 CP).

3.8.

Como efectos jurídicos hay que precisar que: por una parte, desde el orden civil, detectada y comprobada la situación de desamparo en la que se encuentran Alí Bari y Azhar, procederá la adopción y decisión de la mejor de las medidas que en materia de protección de menores establecen la Ley 2/2006, de 14 de junio, de Derecho civil de Galicia (Título I, Capítulos I, II y III) y la Ley 3/20011, de 30 de junio, de apoyo a la familia y a la convivencia de Galicia [Título II, Capítulo III (Sección 2.^a y 3.^a)]. En concreto, la conveniente y necesaria asunción de la tutela por la entidad pública con suspensión de la patria potestad a que estuvieran sometidos los menores y de la guarda administrativa como función inherente a la tutela administrativa que la entidad pública asume en los casos en que se declara el desamparo (artículos 9 y 11 de la LDCG). Y que por otra parte, penalmente a Abdul-Azim, Abdul-Ali y Abdul-Hadi podría imputárseles la comisión de los delitos de detención ilegal (artículo 166. 1 CP);

trata de seres humanos [artículo 177 bis 1 b), 4 b) y 9 CP]; y de determinación a la prostitución [artículo 187. 1, párrafo segundo a) y artículo 188. 1 y 3, a) y b) CP].

3.9.

Delitos a qué serán objeto de condena los secuestradores por los hechos cometidos frente Alí Bari y Azhar:

- Acoso. Agravado por su comisión sobre personas especialmente vulnerables por razón de su edad (artículo 172. 1 Ter: 1.ª, 2.ª y 4ª CP).
- Amenazas condicionales de un mal constitutivo de delito: homicidio (artículo 169. 1 CP).

3.10.

Conforme a lo regulado en la Ley de Protección Jurídica del Menor, la Ley de Derecho Civil de Galicia, así como en la Ley de apoyo a la familia y convivencia de Galicia, en cumplimiento de la obligación de las autoridades y servicios públicos de prestar la atención inmediata que precise cualquier menor, la entidad pública competente asumirá la tutela y guarda de Ali-Bari y Azhar.

4. Anexos.

Anexo 1: Modelo de solicitud de protección internacional.



SUBDIRECCIÓN GENERAL
DE ASILO
C/ Príncipe, 40
28002 - Madrid - España
TEL: 91 537 21 02
FAX: 91 537 21 41
e-mail: oar@refugio.mir.es

SOLICITUD DE PROTECCIÓN INTERNACIONAL

IMPORTANTE

- 1.- Escribir con **LETRA DE IMPRENTA**, a ser posible con **BOLÍGRAFO NEGRO**.
- 2.- Cumplimentar el cuestionario uniforme correspondiente al **REGLAMENTO DE DUBLÍN**.
- 3.- Remitir **INMEDIATAMENTE** a la Oficina de Asilo y Refugio a los siguientes números de FAX:
 - Solicitudes en **PUESTO FRONTERIZO**: 91 537 21 14.
 - Solicitudes en **OFICINAS DE EXTRANJEROS, COMISARIAS DE POLICIA, CENTROS DE INTERNAMIENTO O PENITENCIARIOS**: 91 537 22 01.

PRESENTADA EN:

1) Territorio Nacional : CIE C. Penitenciario

2) Puesto Fronterizo : Polizón

Dependencia: _____

Dirección: _____

Fax: _____ Teléfono: _____

A las ____ : ____ horas del día ____ de ____ de ____

IDENTIFICACIÓN DEL / DE LA SOLICITANTE

PRIMER APELLIDO: _____

NOMBRE: _____

SEGUNDO APELLIDO: _____

Fecha de nacimiento: _____ Localidad: _____

País: _____ Nacionalidad de origen: _____

Nacionalidad actual: _____

Sexo: Hombre Mujer



SUBDIRECCIÓN GENERAL
DE ASILO
C/ PASILLO, 40
28002 - Madrid - España
TEL: 91 537 21 02
FAX: 91 537 21 41
e-mail: oar@refugio.mir.es

INFORMACIÓN DE DERECHOS, OBLIGACIONES Y ASISTENCIAS SOLICITADAS.

DILIGENCIA: Para hacer constar que se procede a informar a D/D* _____, de nacionalidad _____, de que como solicitante de protección internacional y hasta tanto se haya decidido sobre su solicitud, disfruta de los siguientes **DERECHOS** :

- 1.- A la suspensión de cualquier proceso de devolución, expulsión o extradición, salvo los supuestos dimanantes de una orden europea de detención y entrega o de Tribunales Penales Internacionales
- 2.- A que se comunique al Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados (ACNUR) la solicitud de protección internacional
- 3.- A disponer de asistencia de abogado para la formalización de la solicitud y durante toda la tramitación del procedimiento, que se proporcionará gratuitamente por el Estado español cuando se carezca de recursos económicos suficientes.
- 4.- A disponer de asistencia de intérprete, si lo precisara.
- 5.- A la atención sanitaria en caso de necesidad
- 6.- A documentación como solicitante de protección internacional
- 7.- A conocer el contenido del expediente en cualquier momento

Asimismo, se procede a hacer saber al/a la interesado/a que, como solicitante de protección internacional, debe cumplir las siguientes **OBLIGACIONES** :

- 1.- Colaborar plenamente con las autoridades españolas para la acreditación y comprobación de su identidad diciendo la verdad sobre su identidad, presentando los documentos de identidad que tenga o, en su caso, justificando su falta y explicando de forma detallada los motivos por los que solicita protección internacional
- 2.- Presentar, lo antes posible, todos los elementos en que apoyo de la solicitud
- 3.- Informar o comparecer ante las autoridades cuando sea requerido en relación con su solicitud, renovación de documentos, etc.
- 4.- Informar sobre cualquier cambio de domicilio.
- 5.- Proporcionar las impresiones dactilares

Esta información se completa con la proporcionada en el folleto informativo sobre la protección internacional en España

ASISTENCIAS SOLICITADAS

	SI	NO
Asistencia de abogado		<input type="checkbox"/>
Asistencia gratuita	<input type="checkbox"/>	
Abogado de su elección		
Asistencia de intérprete	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>
Entrega de folleto informativo	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>

En _____, a _____ de _____ de _____

El/La solicitante

El/La intérprete

El/La abogado/a

El/La funcionario/a



SUBDIRECCIÓN GENERAL
DE ASILO
C/ Príncipe, 40
28002 - Madrid - España
TEL: 91 537 21 02
FAX: 91 537 21 41
e-mail: oar@refugio.mir.es

SITUACIÓN FAMILIAR Y SOCIOPROFESIONAL DEL / DE LA SOLICITANTE:

A) ESTADO CIVIL DEL/ DE LA SOLICITANTE:

Soltero/a Casado/a Conviviente Separado/a Divorciado/a Viudo/a

Número de hijos del/ de la solicitante: _____ Número de cónyuges del/ de la solicitante: _____

¿Presenta documentación acreditativa del estado civil o situación de hecho? SÍ NO

¿Cuál? _____

B) UNIDAD FAMILIAR:

EXT.	PARENTESCO	NOMBRE Y APELLIDOS	FECHA / LUGAR DE NACIMIENTO	NACIONALIDAD / PAÍS DE RESIDENCIA
	PADRE			
	MADRE			
	CÓNYUGE / CONVIVIENTE			
	HJO / A			
	HJO / A			
	HJO / A			
	HJO / A			
	HJO / A			
	OTROS *			

* Excepcionalmente: si viene acompañado de un menor que dependa del / de la solicitante.

El/ la solicitante puede hacer extensiva su solicitud a alguno de los familiares mencionados, siempre y cuando le acompañen y se trate de su cónyuge o conviviente, hijo/a menor de edad, incluido el/ la menor dependiente, o ascendiente dependiente del /de la solicitante.

Si así fuera, marque con una cruz el familiar correspondiente y rellene una solicitud de extensión familiar para cada uno de ellos/ ellas.



SUBDIRECCIÓN GENERAL
DE ASILO
C/ Príncipe, 40
28002 - Madrid - España
TEL: 91 537 21 02
FAX: 91 537 21 41
e-mail: oar@refugio.mir.es

C) OTROS DATOS SOBRE EL ÁMBITO FAMILIAR:

Familiares que le acompañan y también solicitan protección internacional (**EXCEPTUANDO LAS SOLICITUDES DE EXTENSIÓN**)

Miembros de su familia que residan en España o en otros países de la U. E.

Domicilio del/ de la solicitante en su país de origen

Calle, Barrio: _____

Ciudad: _____ Departamento, Provincia o Estado: _____

Domicilio de sus familiares (*especificar el parentesco*)

Calle, Barrio: _____

Ciudad: _____ Departamento, Provincia o Estado: _____

Última fecha de contacto con sus familiares: (*especificar el parentesco*) _____

D) SITUACIÓN SOCIO-PROFESIONAL

Lengua materna del/ de la solicitante: _____

¿Habla otras lenguas?: SI NO

¿Cuáles?: _____

Nivel de estudios del/ de la solicitante:

Analfabeto Estudios primarios Estudios secundarios Est. universitarios Sin determinar

Especificación de los estudios: _____

Profesión u ocupación del/ de la solicitante: _____

Construcción Industria Sector FAO * Servicios Sin Profesión

* Agricultura, ganadería, pesca...



SUBDIRECCIÓN GENERAL
DE ASILO
C/ Pacífico, 40
28002 - Madrid - España
TEL: 91 537 21 02
FAX: 91 537 21 41
e-mail: oar@refugio.mir.es

DOCUMENTACIÓN PERSONAL DEL / DE LA SOLICITANTE:

PASAPORTE: <input type="checkbox"/>	
Número: _____ País expedidor: _____ Lugar de expedición: _____ Fecha de expedición: _____ Fecha de caducidad: _____	Tipo de pasaporte: Ordinario <input type="checkbox"/> Diplomático <input type="checkbox"/> Otros <input type="checkbox"/> OBSERVACIONES: _____ _____ _____
VISADO: <input type="checkbox"/>	
Para España <input type="checkbox"/> _____ Tipo de visado: _____ País expedidor: _____ Lugar de expedición: _____ Fecha de expedición: _____ Fecha de caducidad: _____	Para otro país <input type="checkbox"/> ¿Cuál?: _____ Tipo de visado: _____ País expedidor: _____ Lugar de expedición: _____ Fecha de expedición: _____ Fecha de caducidad: _____
TARJETA DE IDENTIDAD: <input type="checkbox"/>	
Número: _____ País de expedición: _____ Lugar de expedición: _____ Fecha de expedición: _____ Fecha de caducidad: _____	OBSERVACIONES: _____ _____ _____
OTRA DOCUMENTACIÓN: <input type="checkbox"/>	
Especificar: _____ _____ _____	
SIN DOCUMENTAR: <input type="checkbox"/>	
Motivos: _____ _____ _____	



SUBDIRECCIÓN GENERAL
DE ASILO
C/ Pacífico, 40
28002 - Madrid - España
TEL: 91 537 21 02
FAX: 91 537 21 41
e-mail: oar@refugio.mir.es

ITINERARIO RECORRIDO:

A) SALIDA DEL PAÍS DE ORIGEN:

Lugar y fecha de salida de su país: _____

Medio de transporte empleado: _____

B) PAÍSES DE TRÁNSITO ANTES DE LLEGAR A ESPAÑA:

País: (1) _____ País: (4) _____

Fecha y lugar de entrada: _____ Fecha y lugar de entrada: _____

Fecha y lugar de salida: _____ Fecha y lugar de salida: _____

Medio de transporte empleado: _____ Medio de transporte empleado: _____

País: (2) _____ País: (5) _____

Fecha y lugar de entrada: _____ Fecha y lugar de entrada: _____

Fecha y lugar de salida: _____ Fecha y lugar de salida: _____

Medio de transporte empleado: _____ Medio de transporte empleado: _____

País: (3) _____ País: (6) _____

Fecha y lugar de entrada: _____ Fecha y lugar de entrada: _____

Fecha y lugar de salida: _____ Fecha y lugar de salida: _____

Medio de transporte empleado: _____ Medio de transporte empleado: _____

Otros tránsitos: _____

C) ENTRADA EN ESPAÑA:

Fecha y lugar de entrada: _____

Entrada autorizada: SÍ NO

Tipo de frontera: Aérea: Marítima: Terrestre: Desconocida:



SUBDIRECCIÓN GENERAL
DE ASILO
C/ Pacífico, 40
28002 - Madrid - España
TEL: 91 537 21 02
FAX: 91 537 21 41
e-mail: oar@refugio.mir.es

OTROS DATOS DE INTERÉS:

A) ESTANCIAS EN OTROS PAÍSES:

Viajes o estancias en otros países con anterioridad a este último desplazamiento

País	Año	Duración estancia	Motivo

B) SOLICITUDES DE PROTECCIÓN INTERNACIONAL ANTERIORES:

¿Ha solicitado con anterioridad protección internacional en España o en otro país? SÍ NO

País: _____ Fecha de la solicitud: _____

¿Ante quién lo solicitó?: _____

Decisión y fecha de la misma: _____

¿Dispone de alguna documentación que lo acredite? SÍ NO

¿Cual?: _____

C) DOMICILIO DEL/ DE LA SOLICITANTE EN ESPAÑA *(solo para peticiones en territorio nacional)*

ADVERTENCIA: Este domicilio será al que se le efectúen las notificaciones durante la tramitación del procedimiento, siendo su obligación comunicar de manera inmediata cualquier cambio que se produzca en el mismo.

Calle: _____ Nº _____ Piso _____ Puerta _____

Ciudad: _____ Provincia: _____ C. Postal _____

Teléfono: _____

D) OTRAS OBSERVACIONES:



SUBDIRECCIÓN GENERAL
DE ASILO
C/ Príncipe, 40
28002 – Madrid – España
TEL: 91 537 21 02
FAX: 91 537 21 41
e-mail: oar@refugio.mir.es

**DATOS SOBRE PERTENENCIA A GRUPOS, PARTIDOS POLÍTICOS U
OTRAS ORGANIZACIONES:**

¿Pertenece el/la solicitante, o ha pertenecido, a alguno de los siguientes grupos?

A) GRUPO ÉTNICO: SÍ NO

¿Cuál?: (Indicar siglas y nombre completo)

B) GRUPO RELIGIOSO: SÍ NO

¿Cuál?: (Indicar siglas y nombre completo)

C) GRUPO SOCIAL RELACIONADO CON LA PERSECUCIÓN ALEGADA (PROFESIÓN,
GÉNERO, ORIENTACIÓN SEXUAL ...): SÍ NO

¿Cuál?: (Indicar siglas y nombre completo)

D) PARTIDO POLÍTICO, SINDICATO, ONG ...: SÍ NO

¿Cuál?: (Indicar siglas y nombre completo)

Características: (objetivos, ideología, etc.): _____

Ubicación: _____

Nombre de los dirigentes o líderes en el ámbito nacional y local: _____

Cargos, posición y/o responsabilidades que tiene o ha tenido: _____



SUBDIRECCIÓN GENERAL
DE ASILO
C/ Precillo, 40
28002 - Madrid - España
TEL: 91 537 21 02
FAX: 91 537 21 41
e-mail: oar@refugio.mir.es

MOTIVOS EN LOS QUE FUNDAMENTA SU SOLICITUD:

(Utilizar adicionalmente las folios en blanco necesarios para recoger las alegaciones del/ de la solicitante.

Escribir sólo por una cara y numerarlos correlativamente comenzando por la página 10.

No olvidar paginar la hoja de documentación de apoyo y la última hoja de firmas con los números correspondientes.)



SUBDIRECCIÓN GENERAL
DE ASILO
C/ Pacífico, 40
28002 - Madrid - España
TEL: 91 537 21 02
FAX: 91 537 21 41
e-mail: oar@refugio.mir.es

DOCUMENTACIÓN EN APOYO DE SUS ALEGACIONES:

¿Aporta el/ la solicitante alguna documentación en apoyo a sus declaraciones? SÍ NO

En caso afirmativo, escriba en las casillas correspondientes el número de documentos.
(Si el/ la solicitante presenta más de 15 documentos no se cumplimentará el siguiente cuadro, bastará con contar el número de páginas y consignarlo en el siguiente recuadro)

Tipo	Nº Originales	Nº Fotocopias
Certificados de vida y estado (documentos registrales, notariales, judiciales, etc.; de nacimiento, matrimonio, divorcio, defunción ...)		
Documentos académicos o profesionales (títulos, publicaciones, contratos, etc.)		
Documentos dirigidos por el / la solicitante a sus autoridades, organizaciones internacionales, ONG's, etc (denuncias, peticiones, cartas, etc.)		
Documentos emitidos por las autoridades del / de la solicitante, y/o por otros agentes de persecución (sentencias, citaciones, constancias, amenazas, avisos, comunicados, etc.)		
Certificados e informes médicos (enfermedad, incapacidad, defunción, etc.)		
Documentos relativos a militancia política, sindical, en defensa de los derechos humanos, ... (carnets, certificados, cartas, etc.)		
Documentos relativos a pertenencia a grupos religiosos (carnets, recibos de cuotas, certificados, etc.)		
Documentos relativos a pertenencia a otros grupos u organizaciones, tales como asociaciones culturales, sociales, deportivas, recreativas, etc.		
Publicaciones, libros, recortes de prensa, etc.		
Documentos audiovisuales o electrónicos (fotos, cd, dvd, videos, ficheros de audio, etc.)		
Documentos en otro soporte o formato (camisetas, pancartas, monedas, etc.)		
Otros (especificar)		

En caso negativo, razones por las que no la aporta: _____

Página



SUBDIRECCIÓN GENERAL
DE ASILO
C/ Precillo, 40
28002 - Madrid - España
TEL: 91 537 21 02
FAX: 91 537 21 41
e-mail: oar@refugio.mir.es

DECLARACIÓN FIRMADA DEL/ DE LA SOLICITANTE:

Declaro que toda la información por mí expresada y recogida en esta solicitud de protección internacional es cierta y veraz. Y para que conste a todos los efectos, firmo la presente declaración.

En _____, a _____ de _____ de _____

Autografía: _____ Firma: _____
(Que el/ la solicitante escriba su nombre y apellidos, de su puño y letra, en su lengua materna)

DATOS Y DECLARACIÓN FIRMADA DEL/DE LA INTÉRPRETE:

Idioma/s empleado/s en la entrevista: _____

Nombre: _____

D.N.I./N.I.E. _____ Teléfono: _____

Organización: _____ Teléfono: _____

Declaro que he interpretado completa y fielmente las preguntas y las respuestas contenidas en esta solicitud de protección internacional y que el/ la solicitante ha asegurado comprender los contenidos.

Firma: _____

DATOS DEL/DE LA ABOGADO/A:

Nombre: _____

Organización: _____ Teléfono: _____

Nº Colegiado/a: _____ Teléfono: _____

Firma: _____

DATOS DEL/DE LA ENTREVISTADOR/A:

Nombre: _____

Cargo: _____

Organismo / Centro: _____

Firma: _____

PROTECCIÓN DE DATOS DE CARÁCTER PERSONAL: Los datos personales aportados por Vd. serán tratados informáticamente, siendo derecho a su acceso, rectificación, cancelación y oposición, de conformidad con la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de protección de datos de carácter personal.

Última página

5. Bibliografía.

5.1. Manuales y doctrina.

- MANGAS MARTÍN, ARACELI y LIÑÁN NOGUERAS, DIEGO J, *Instituciones y Derecho de la Unión Europea, séptima edición*. Ed. Tecnos, Madrid (2012), p. 346-349.
- SOROETA LICERAS, JUAN (ed.) *Conflictos y protección de derechos humanos en el orden internacional. Cursos de Derechos Humanos de Donostia – San Sebastián. Volumen VI*. Bilbao: Universidad del País Vasco, Servicio Editorial [2005], p. 55-65.
- URBANO DE SOUZA, CONSTANÇA (coordinadora) *O espaço de liberdade, segurança e justiça da UE: desenvolvimentos recentes/ The EU area of freedom, security and justice: recent developments*. Lisboa. Ed. EDIUAL, Universidad Autónoma de Lisboa, Departamento de Direito [2014], p. 110-123.
- GÓMEZ CAMPELO, ESTHER *La Ley 54/2007 de adopción internacional: un texto para el debate*. Derecho Internacional Privado. Facultad de Derecho. Universidad de Burgos. Madrid (2009).

5.2. Normativa y documentos oficiales.

- Constitución Española.
- Convención de Ginebra de 28 de julio de 1951 sobre el Estatuto de los Refugiados.
- Protocolo de Nueva York de 31 de enero de 1967 sobre el Estatuto de los Refugiados.
- Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea.
- Tratado de la Unión Europea.
- Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea.
- Convenio de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 23 de mayo de 1969.
- Ley 12/2009, de 30 de octubre, reguladora del derecho de asilo y la protección subsidiaria.
- Real Decreto 203/1995, de 10 de febrero, por el que se aprueba el Reglamento de aplicación de la Ley 5/1984, de 26 de marzo.
- Directiva 2003/86/CE, del Consejo, de 22 de diciembre, sobre el derecho de reagrupación familiar.
- Directiva 2004/83/CE, del Consejo, de 29 de abril, por la que se establecen 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.
- Directiva 2005/85/CE, del Consejo, de 1 de diciembre, sobre normas mínimas para los procedimientos que deben aplicar los Estados miembros para conceder o retirar la condición de refugiado.
- Instrumentos internacionales reguladores del derecho de asilo: Declaración universal de los Derechos Humanos (1948); Declaración Americana de los Derechos y Deberes del hombre (1948); Declaración sobre el Asilo Territorial adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en la Resolución 2312 (XXII) de 14 de diciembre de 1967; Convención contra la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanas o degradantes (1984).

Consultada en: www.acnur.org/t3/a-quien-ayuda/refugiados/la-protección-internacional-de-los-refugiados-estandares-seleccionados/. Último acceso: 29 de abril 2016.

- Normativa internacional en materia de inmigración: Convenios de flujos migratorios laborales; Convenios marco de cooperación en materia de inmigración; Convenios de readmisión de personas en situación irregular; Convenios de movilidad de jóvenes; y Convenios de doble nacionalidad. Consultada en: www.extranjeros.empleo.gob.es/es/normativa/internacional/index.html. Último acceso: 29 de abril 2016.
- Convención Europea de Derechos Humanos.
- Reglamento (UE) n° 603/2013, de 26 de junio de 2013, relativo a la creación del Sistema «Eurodac» para la comparación de las impresiones dactilares.
- Reglamento (UE) n° 604/2013, por el que se establecen los criterios y mecanismos de determinación del Estado miembro responsable del examen de una solicitud de protección internacional presentada en uno de los Estados miembros por un nacional de un tercer país o apátrida.
- Directiva 2013/32/UE, de 26 de junio de 2013, sobre procedimientos comunes para la concesión o retirada de la protección internacional.
- Directiva 2013/33/UE, de 26 de junio de 2013, por la que se aprueban normas para la acogida de los solicitantes de protección internacional.
- Ley Orgánica 4/2000, de de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social.
- Real Decreto 557/2011, de 20 de abril, por el que se aprueba el Reglamento de la Ley Orgánica 4/2000, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social, tras su reforma por Ley Orgánica 2/2009.
- Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.
- Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de Protección Jurídica del Menor de modificación parcial del Código Civil y de la Ley de Enjuiciamiento Civil.
- Ley 54/2007, de 28 de diciembre, de Adopción Internacional.
- Real Decreto de 24 de julio de 1889 por el que se publica el Código Civil.
- Ley Orgánica 1/1981, de 6 de abril, de Estatuto de Autonomía para Galicia.
- Ley 2/2006, de 14 de junio de derecho civil de Galicia.
- Ley 3/2011, de 30 de junio, de apoyo a la familia y a la convivencia de Galicia.
- Ley 599 de 24 de julio de 2000 por la cual se expide el Código Penal. Consultado en el Régimen Legal de Bogotá D. C (Compilación de Normatividad, Doctrina y Jurisprudencia): www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/index.jsp. Último acceso: 5 de mayo de 2016.
- Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal.
- Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial.
- Convenio de extradición entre España y Colombia, firmado en Bogotá el día 23 de Julio de 1892.
- Ley 4/1985, de 21 de marzo, de Extradición Pasiva.
- Ley orgánica 5/2000, de 12 de enero, reguladora de la responsabilidad penal de los menores.
- Convención de la ONU sobre los Derechos del Niño, de 20 de noviembre de 1989, ratificada el 30 de noviembre de 1990 y sus Protocolos Facultativos.

- Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad, hecho en Nueva York el 13 de diciembre de 2006.
- Convenio relativo a la protección del niño y a la cooperación en materia de adopción internacional, hecho en La Haya el 29 de mayo de 1993.
- Convenio relativo a la competencia, la ley aplicable, el reconocimiento, la ejecución y la cooperación en materia de responsabilidad parental y de medidas de protección de los niños, hecho en La Haya el 19 de octubre de 1996.
- Convenio relativo a la competencia, la ley aplicable, el reconocimiento, la ejecución y la cooperación en materia de responsabilidad parental y de medidas de protección de los niños, de 28 de mayo de 2010.
- Convenio Europeo en materia de adopción de menores, hecho en Estrasburgo el 27 de noviembre de 2008.
- Convenio del Consejo de Europa para la protección de los niños contra la explotación y el abuso sexual, hecho en Lanzarote el 25 de octubre de 2007.
- Convenio Europeo sobre el Ejercicio de los Derechos de los Niños, hecho en Estrasburgo el 25 de enero de 1996.
- Reglamento (CE) nº 2201/2003 del Consejo, de 27 de noviembre de 2003, relativo a la competencia, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia matrimonial y de responsabilidad parental, por el que se deroga el Reglamento (CE) nº 1347/2000.
- Declaración UE-Turquía de 18 de marzo de 2016. Accesible en: www.consilium.europa.eu/es/press/press-release/2016/03/18-eu-turkey-statement/. Último acceso: 29 de abril 2016.
- Documentos de la ACNUR: www.acnur.es/PDF/7361_20120830123747.pdf; www.acnur.es/PDF/7362_20120830123849.pdf; www.acnur.es/PDF/7363_20120830123950.pdf; www.acnur.es/PDF/7364_20120830124023.pdf. Último acceso: 29 de abril 2016.
- Comunicado de prensa de la Comisión disponible en: www.europa.eu/rapid/press-release_IP-16-1246_es.htm. Último acceso: 29 de abril 2016.
- www.acnur.es/a-quien-ayudamos/solicitantes. Último acceso: 27 de mayo 2016.
- Ministerio del Interior: www.interior.gob.es/es/web/servicios-al-ciudadano/extranjeria/asilo-y-refugio/efectos-de-la-presentacion-de-la-solicitud. Último acceso: 25 de abril de 2016.
- Diario Oficial N° 45602, de 7 de julio de 2004 (www.imprenta.gov.co/portal/page/portal/inicio#).
- MAPELLI CAFFARENA, BORJA “La trata de personas”, *Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales* [2012], p. 24 y 26. Consultado en: www.boe.es/publicaciones/anuarios_derecho/abrir_pdf.php?id=ANU-P-2012-10002500062. Último acceso: 9 de junio 2016.
- Circular 5/2011 sobre criterios para la unidad de actuación especializada del Ministerio Fiscal en materia de Extranjería e Inmigración. Accesible en: www.fiscal.es/fiscal/publico/ciudadano/documentos/circulares_consultas_instrucciones/. Último acceso: 14 de junio 2016.
- Ministerio del Interior: www.interior.gob.es/es/web/servicios-al-ciudadano/extranjeria/asilo-y-refugio. Último acceso: 27 de mayo 2016.

- Secretaría General de Inmigración y emigración: <http://extranjeros.empleo.gob.es/es/ProteccionAsilo/index.html>. Último acceso: 27 de mayo 2016.
- Dirección General de la Policía: www.policia.es/documentación/asilo/refugio/as_re_nortmativa.html. Último acceso: 27 de mayo 2016.
- Ministerio de Asuntos Exteriores y de Cooperación: www.exteriores.gob.es/Portal/es/ServiciosAlCiudadano/Paginas/AdopcionInternacional.aspx. Último acceso: 27 de mayo 2016.
- Comisión Europea: http://ec.europa.eu/dgs/home-affairs/what-we-do/policies/asylum/index_en.htm. Último acceso: 27 de mayo 2016.
- Agencia de la ONU para los Refugiados: www.acnur.es. Último acceso: 27 de mayo 2016.

5.3. Relación de jurisprudencia.

- STS: sentencia de 19 junio 1989, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 7ª (RJ 1998/5909); sentencia de 4 octubre 1993, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 7ª (RJ 1993/7208); sentencia de 21 septiembre 2012, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª (RJ 2012/8940); sentencia de 10 diciembre 2015, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª (RJ 2016/154); y sentencia de 25 de enero 2016, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª (RJ 2016/378).
- TSJ Murcia (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 1ª), sentencia núm. 1130/2015 de 18 diciembre.
- TEDH caso D. O. R. y S. E. contra España (Sección 3ª), decisión de 22 de octubre 2015.
- TEDH caso O. G. S y D. M. L contra España (Sección 3ª), decisión de 20 de enero 2015.
- La STS de 6 octubre 2014 (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª).
- STJUE de 22 de mayo 2012 (TJCE 2012, 119).
- STS de 17 junio 2013, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª (RJ 2013/5078).
- Audiencia Provincial de Barcelona (Sección 18ª) sentencia núm. 423/2015 de 9 junio (AC 2015/1026).
- STS de 24 de marzo 2014, Sala de lo Civil, Sección 1ª (RJ 2014/2136).
- Audiencia Provincial de A Coruña (Sección 1ª), Sentencia núm. 166/2016 de 16 de marzo (JUR 2016, 77562)
- STS de 19 de julio 2011 y de 28 de octubre 2015.
- STS 232/2015 de 20 de abril (RJ 2015, 1541) y
- STS 981/2013, de 23 de diciembre (RJ 2014, 258).
- STS (Sala de lo penal, Sección 1ª), Sentencia núm. 861/2015 de 20 de diciembre (RJ 2015, 6204).

