

## **Jurisdicción:Contencioso-Administrativa**

**Recurso de Casación núm. 3352/2002.**

### **EXTRANJEROS:**

Derecho de asilo: inadmisión a trámite: improcedencia: procedimiento: asistencia letrada: solicitud de: falta de respuesta e intervención de letrado en entrevista: indefensión existente: retroacción de actuaciones.

La Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional dictó Sentencia, en 06-03-2002, desestimatoria del recurso contencioso-administrativo interpuesto contra la Resolución del Ministerio del Interior, de 12-02-2001, por la que se decidió la inadmisión a trámite de solicitud de asilo. El TS declara haber lugar al recurso de casación interpuesto, casa la Sentencia recurrida, estima el recurso contencioso-administrativo y orden retrotraer el procedimiento al momento inicial para que se proporcione a los solicitantes asistencia letrada.

En la Villa de Madrid, a nueve de septiembre de dos mil cinco.

Visto por la Sala Tercera (Sección Quinta) del Tribunal Supremo el Recurso de Casación 3352/2002 interpuesto por Don Marcos, Doña Lidia y Don Pedro Miguel representados por la Procuradora Doña María de los Ángeles Sánchez Fernández, siendo parte recurrida la Administración General del Estado, representada por el Abogado del Estado; promovido contra la sentencia dictada el 6 de marzo de 2002 por la Sección Octava de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional, en recurso Contencioso-Administrativo núm. 1115/2001 sobre inadmisión a trámite de solicitud de reconocimiento de la condición de refugiado y del derecho de asilo. Es Magistrado Ponente el Excmo. Sr. D. Pedro José Yagüe Gil.

### **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO** Ante la Sección Octava de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional, se ha seguido el recurso núm. 1115/2001, promovido por Don Marcos, Doña Lidia y Don Pedro Miguel, y en el que ha sido parte demandada la Administración General del Estado, sobre inadmisión a trámite de solicitud de asilo.

**SEGUNDO** Dicho Tribunal dictó sentencia con fecha 6 de marzo de 2002, cuyo fallo es del tenor literal siguiente: « FALLAMOS: PRIMERO.-DESESTIMAR el recurso Contencioso-Administrativo interpuesto por... Don Marcos, Doña Lidia y Don Pedro Miguel, contra Resolución del Ministerio del Interior de 12 de febrero de 2001, por ser la misma ajustada a derecho. SEGUNDO.-No haber lugar a la imposición de una especial condena en costas».

**TERCERO** Notificada dicha sentencia a las partes, por la representación de Don Marcos, Doña Lidia y Don Pedro Miguel presentó escrito preparando recurso de casación, el cual fue tenido por preparado en providencia de la Sala de instancia de fecha 24 de abril de 2002, al tiempo que ordenó remitir las actuaciones al Tribunal Supremo, previo emplazamiento de los litigantes.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO DE INTERÉS

**PRIMERO** Se impugna en este recurso de casación núm. 3352/02 la sentencia que la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional dictó en fecha de 6 de marzo de 2002, en su recurso Contencioso-Administrativo núm. 1115/01, por medio de la cual se desestimó el formulado por Don Marcos, Doña Lidia y Don Pedro Miguel, naturales de Armenia, contra la Resolución del Ministerio del Interior, de fecha 12 de febrero de 2001, que decidió la inadmisión a trámite de su solicitud de asilo, por cuanto «la solicitud está basada en hechos, datos o alegaciones manifiestamente inverosímiles, habida cuenta que el relato del solicitante resulta carente de datos y totalmente genérico e impreciso en la explicación y/o descripción de los hechos que motivaron la persecución alegada y/o de los aspectos esenciales de la propia persecución, por lo que no puede considerarse que el solicitante haya sufrido tal persecución, sin que se desprendan del conjunto del expediente otros elementos que indiquen que la misma haya existido o que justifiquen un temor fundado a sufrirla».

**SEGUNDO** Como decimos, la Sala de instancia desestimó el recurso Contencioso-Administrativo. Los únicos aspectos que debemos resaltar de dicha sentencia, por cuanto solo de ellos, con exclusividad, se va a ocupar el recurso de casación, son los relativos a la falta de asistencia de letrado en el expediente administrativo, y a la insuficiente motivación de la resolución administrativa impugnada. Respecto de tales cuestiones la Sala de instancia señala en la sentencia, primero, que «la Ley reguladora del Asilo...a diferencia de otros supuestos legales, como sería la asistencia letrada al detenido, no ha sancionado con la nulidad de lo actuado la inasistencia de letrado a los solicitantes de asilo, quienes como se ha dicho, y por lo que se refiere a la familia del Sr. Marcos, han aducido y aportado la documentación que han considerado oportuna»; y segundo, que la resolución impugnada «aunque de forma ciertamente sucinta pero suficiente para cumplir la exigencia constitucional de la debida motivación, se basa en el apartado d) anteriormente mencionado: así se recoge la imprecisión de los datos alegados y lo genérico de sus alegaciones, que excluirían, una mínima, pero necesaria precisión».

**TERCERO** Contra esa sentencia han interpuesto los actores el presente recurso de casación, en el cual esgrimen dos motivos de impugnación, articulados ambos al amparo del artículo 88.1.d) de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa (LJCA), por infracción de las normas del ordenamiento jurídico y la jurisprudencia que son aplicables para resolver la cuestión. En el primer motivo se denuncia la infracción del artículo 54 de la Ley 30/1992 (LRJ-PAC), por entender los recurrentes que, contra lo afirmado por la Sala de instancia, la resolución administrativa impugnada carece de motivación suficiente, al haber utilizado un formulario estereotipado sin referencia alguna a los hechos del caso examinado, y sin explicarse las razones concretas por las que se considera inverosímil el relato.

A su vez, en el segundo motivo se citan como infringidos los artículos 5 de la Ley de Asilo 5/84 ( RCL 1984, 843) (modificada por Ley 9/94 [ RCL 1994, 1420, 1556] ) y 20 de la LO 4/2000 ( RCL 2000, 72, 209) , por habersele privado en vía administrativa del derecho a la asistencia letrada, con la consiguiente indefensión, al tratarse de personas extranjeras y desconocedoras del idioma y legislación española.

Examinaremos este segundo motivo con carácter preferente, siguiendo un criterio de lógica jurídica.

**CUARTO** Ley 5/1984, de 26 de marzo, Reguladora del Derecho de Asilo y de la condición de Refugiado, modificada por la Ley 9/1994, de 19 de mayo, señala en su artículo 4.1 que «Cuando el extranjero que pretenda solicitar asilo se encuentre dentro del territorio español (...). En todo caso, tendrá derecho a asistencia letrada, intérprete y atención médica», añadiendo el artículo 5.4 que «El solicitante de asilo será instruido por la autoridad a la que se dirigiera de los derechos que le corresponden de conformidad con esta Ley y, en particular, del derecho a la asistencia de abogado».

Las previsiones legales que se acaban de transcribir han sido desarrolladas por el Reglamento de aplicación de la citada Ley, aprobado Real Decreto 203/1995, de 10 de febrero, que en su artículo 5.2 señala que «Los solicitantes de asilo que se encuentren en territorio nacional serán informados por la autoridad a la que se dirijan de (...) los derechos que le corresponden de conformidad con la Ley 5/1984, Reguladora del Derecho de Asilo y de la Condición de Refugiado, en particular del derecho a intérprete y a la asistencia letrada. Asimismo, la autoridad ante quien se hubiese presentado la solicitud facilitará al solicitante atención médica cuando fuese preciso y le orientará acerca de los servicios sociales existentes para la cobertura de sus necesidades humanas inmediatas». Por otra parte, el artículo 8.4 de la misma norma reglamentaria reitera que «Los solicitantes de asilo que se encuentren en territorio nacional tendrán derecho a intérprete y asistencia letrada para la formalización de su solicitud y durante todo el procedimiento».

Siempre en el mismo sentido, la Ley 1/1996, de 10 de enero, de Asistencia Jurídica Gratuita, establece en su artículo 2 que «en los términos y con el alcance previstos en esta Ley y en los Tratados y Convenios internacionales sobre la materia en los que España sea parte, tendrán derecho a la asistencia jurídica gratuita: a) Los ciudadanos españoles, los nacionales de los demás Estados miembros de la Unión Europea y los extranjeros que residan legalmente en España, cuando acrediten insuficiencia de recursos para litigar», añadiendo en su apartado f) que «en el orden Contencioso-Administrativo así como en la vía administrativa previa, los ciudadanos extranjeros que acrediten insuficiencia de recursos para litigar, aun cuando no residan legalmente en territorio español, tendrán derecho a la asistencia letrada y a la defensa y representación gratuita en todos aquellos procesos relativos a su solicitud de asilo».

Pues bien, situados en la perspectiva de análisis que proporcionan estas normas, y volviendo al estudio del caso que nos ocupa, la Sala de instancia dice en su sentencia que a diferencia de lo que ocurre en otros ámbitos procesales, como la asistencia letrada al detenido, en materia de asilo, la posible inasistencia letrada no genera la nulidad de lo actuado. Pero esta apreciación no puede aceptarse tal y como se ha formulado.

En efecto, hemos dicho en sentencias como, v.gr., la de 15 de enero de 2004 ( casación núm. 160/2000 ) que «una cosa es la intervención preceptiva de Letrado y otra muy distinta el derecho a ser asistido de letrado. Proclamado este derecho en la Ley 5/84, artículo 5.4, es claro que, solicitada asistencia letrada, el hecho de no facilitarse ésta implica un vicio que determina la nulidad del expediente y que por tanto acarrea la necesaria anulación de la resolución recurrida, otra cosa implicaría dejar vacío el contenido del derecho proclamado en el artículo 5.4 de la Ley 5/84». Y en otra

sentencia, de 5 de julio de 2004 ( casación núm. 4298/2000 ) hemos añadido que «el derecho de defensa técnica que a los solicitantes de asilo reconoce el artículo 5.4 de la Ley 5/1984, de 16 de marzo, reguladora del Derecho de Asilo y de la Condición de Refugiado (LDA) proyecta su necesidad desde el comienzo mismo del expediente Cuando el artículo 5.2 del Reglamento de aplicación de la LDA, aprobado por Real Decreto 203/1995, de 10 de febrero ( RCL 1995, 741) (RLDA), establece que los solicitantes de asilo serán informados por la autoridad a la que se dirijan de la necesidad de aportar las pruebas o indicios en que base su solicitud, así como de los derechos que le corresponden, de conformidad con la LDA, en particular del derecho a intérprete y a la asistencia letrada, esta refiriéndose a un asesoramiento técnico jurídico anterior a la solicitud, y no sólo para dar adecuada respuesta al cuestionario policial sino para, con el mismo, poder aportar pruebas o indicios en los que fundamentar la solicitud. Si bien se observa, la narración de los hechos requiere, a continuación, una transformación o, al menos un intento de encuadramiento en alguna de las causas normativamente previstas para la obtención del derecho que se pretende, con base en las pruebas o indicios que puedan aportarse. Ello implica que la privación a la recurrente de esa asistencia jurídica le ha impedido disponer de una asesoramiento técnico especialmente relevante, y que, en consecuencia, sí podemos decir que ha sufrido indefensión».

Pues bien, en el caso de autos consta acreditado en el expediente que la instrucción de la posibilidad de contar con asistencia letrada se ha producido; ahora bien, concurren circunstancias que obligan a concluir que, aun así, se produjo una situación de indefensión del peticionario de asilo.

Como se acaba de decir, en el expediente administrativo obra -folio 1.19- una diligencia de asistencia al solicitante de asilo, en la que se le informó de su derecho a -sic- «la asistencia de un Abogado»; y en el folio siguiente del expediente figura una diligencia redactada en idioma ruso, no traducida al español, en la que parece indicarse con claridad que aquel, lejos de renunciar a tal derecho, solicitó la asistencia de Abogado. Empero, he aquí que la entrevista que se le practicó el mismo día se desarrolló sin presencia de Abogado que le asesorase (diligencia final obrante al folio 1.14), sin que se haya dado razón alguna (en vía administrativa ni luego en el curso del proceso) justificante de tal situación y sin que conste la intervención o asistencia de Letrado a lo largo de la tramitación del procedimiento administrativo.

En consecuencia, el primer motivo planteado debe ser estimado, ya que el solicitante de asilo pidió asistencia letrada, que no le fue proporcionada, dejándole en una clara situación de indefensión, más aún habida cuenta de su condición de extranjero desconocedor del idioma y el Derecho español.

Ello conlleva la estimación del presente recurso de casación y la anulación de la resolución que es objeto de este proceso con la consiguiente retroacción de actuaciones administrativas en el expediente de su razón (tal y como solicitan los recurrentes en casación), a fin de que se reinicie el expediente administrativo con observancia del derecho de asistencia letrada de los recurrentes, debiendo seguirse la tramitación de dicho procedimiento con estricto cumplimiento de lo que dispone el ordenamiento jurídico. Sin necesidad de analizar el otro motivo de casación esgrimido en el escrito de interposición, que denuncia la falta de motivación de dicho Acuerdo desde un plano formal, sin suscitar el debate sobre la cuestión de fondo referida a la solicitud de asilo.

## **FALLO**

**HA LUGAR** al recurso de casación núm. 3352/02 interpuesto por la representación procesal de Don Marcos, Doña Lidia y Don Pedro Miguel contra la sentencia dictada el 6 de marzo de 2002 por la Sección Octava de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional, en recurso Contencioso-Administrativo núm. 1115/2001. Sentencia que casamos, dejándola sin efecto. Y en su lugar:

1º Estimamos el recurso Contencioso-Administrativo núm. 1115/01 que dicha representación procesal interpuso contra la resolución del Ministro del Interior de fecha 12 de febrero de 2001, que anulamos por su disconformidad a Derecho.

2º Ordenamos retrotraer el procedimiento administrativo a su momento inicial, para que se proporcione a los solicitantes de asilo asistencia letrada y se continúe, tras ello, el procedimiento con estricta observancia de lo que dispone el ordenamiento jurídico.