

**OBSERVATORIO
DE
DERECHOS HUMANOS
INFORME 2024**

PEDRO CRUZ VILLALÓN
VOLUNTARIOS DE LA FUNDACIÓN
PROFESOR URÍA

COORDINACIÓN
BERNAT DOMEYÓ FAURÓ

PRÓLOGO
JOSÉ MARÍA SEGOVIA CAÑADAS

III.

Protección internacional por persecución por razones de género

CAROLINA ALBUERNE GONZÁLEZ
MARIA QUEROL GUILLEN

Resumen: *En la actualidad la legislación aplicable en España otorga protección a las personas que sufren persecución o temen ser perseguidas por motivos de género en su sentido más amplio. En este artículo se analizan tres áreas que plantean retos en el marco normativo y en las que los tribunales están ofreciendo interpretaciones integradoras; en concreto, (i) en relación con la acreditación de concurrencia de temores fundados de persecución por razón de género, (ii) las situaciones en que la persecución se lleva a cabo por agentes privados, y (iii) las medidas de protección respecto de personas que todavía se hallan fuera de España. De forma particular, se prestará atención a la reciente sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, de 4 de octubre de 2024, en los asuntos acumulados C-608/22 y C-609/22 que concluye, en relación con la situación de las mujeres procedentes de Afganistán, que en esos casos es viable reconocer la protección internacional fundada en una persecución por motivos de género sin necesidad de una singular acreditación de las circunstancias del caso.*

1. INTRODUCCIÓN

El concepto de “refugiado” viene recogido en el artículo 1(A) de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951 (“**Convención de Ginebra**”), comprendiendo a aquellas personas que tengan “fundados temores de ser perseguida[s] por motivos de raza, religión, nacionalidad, pertenencia a determinado grupo social u opiniones políticas” y:

- (i) que “*se encuentre[n] fuera del país de su nacionalidad*” y “*no pueda[n] o, a causa de dichos temores, no quiera[n] acogerse a la protección de tal país*”; o
- (ii) que, “*careciendo de nacionalidad y hallándose fuera del país donde antes tuviera[n] su residencia habitual no pueda[n] o, a causa de dichos temores, no quiera[n] regresar a él*”.

Dicho concepto ha evolucionado para adaptarse a las nuevas situaciones por las que las personas con temor fundado a ser perseguidas pueden ser merecedoras de protección internacional.

Pese a que no se ha modificado la Convención de Ginebra para incluirse de forma expresa la persecución por motivos de género, vía interpretativa sí se han incorporado a la Convención de Ginebra las razones de género como motivo de persecución frente a la que puede —y debe— otorgarse la condición de “*refugiado*”, con la consiguiente protección internacional⁶⁶.

El presente capítulo tiene por objeto examinar el estado actual de la protección a personas perseguidas por motivos relacionados con su género, o con temor fundado a serlo, en España.

Adviértase de inicio que el término “género” se utilizará en sentido amplio a lo largo de este trabajo. Así, se examinarán también cuestiones como, por ejemplo, la persecución fundada en motivos de identidad de género o la orientación sexual de las personas solicitantes⁶⁷.

El presente trabajo se centra principalmente en tres problemáticas actuales de la protección internacional por razones de género: (i) concurrencia de temores fundados de persecución por razones de género y acreditación de los elementos personales del caso; (ii) persecución operada por personas privadas, a través de conductas de violencia de género prohibidas por la legislación del país de origen, y (iii) las medidas de protección que pueden otorgarse frente a la persecución por motivos de género cuando las personas solicitantes todavía se encuentran fuera de España, con especial énfasis en las situaciones en que dichos familiares pueden ser perseguidos no solo por las razones que motivan la persecución de los refugiados que ya se hallan en España, sino también por razón de género.

66. Esta evolución se examina con más detalle en la Sección 2 del presente capítulo, haciendo especial hincapié en las cuestiones de género en la interpretación del precepto.

67. Por otro lado, no debemos entender la persecución por motivos de género en sentido estricto únicamente como cuestiones que impactan a las mujeres. La persecución de género puede referirse también a hombres cisgénero y heterosexuales en determinados contextos, en muchas ocasiones perseguidos por no conformar con el estándar de “masculinidad” exigido socialmente en el Estado de origen (UN Women, 2021). Aunque, en nuestro análisis de la cuestión actual en España, no hemos encontrado casos que examinen esta problemática, no puede descartarse que en un futuro se lleguen a plantear alegaciones de este tipo.

2. MARCO JURÍDICO APLICABLE

Con carácter previo a entrar a examinar el estado actual de la protección internacional por persecución por cuestiones de género en España, resulta preciso clarificar cuál es la base normativa para dicha protección internacional y, más concretamente, qué establece cada una de las normas aplicables en relación con el género de las personas solicitantes de protección.

En España, encontramos cuatro fuentes de normativa relevante para determinar esta cuestión: (i) normativa a nivel internacional; (ii) normativa dimanante del Consejo de Europa; (iii) normativa a nivel de la Unión Europea, y (iv) normativa a nivel nacional. Más allá de la existencia de dichos niveles normativos, los órganos del estado deberán atender no únicamente a la jurisprudencia interpretativa de dichas cuestiones dimanante de los tribunales nacionales, sino que también estarán vinculados por las decisiones de órganos a nivel supra e internacional. Entre dichos órganos, cabe destacar (i) a nivel internacional, el Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, cuyos dictámenes han sido calificados como vinculantes por el Tribunal Supremo⁶⁸; y (ii) a nivel supranacional, tanto el Tribunal Europeo de Derechos Humanos como el Tribunal de Justicia de la Unión Europea.

2.1. NORMATIVA REGULADORA DEL DERECHO A LA PROTECCIÓN INTERNACIONAL POR CUESTIONES DE GÉNERO A NIVEL INTERNACIONAL

En el plano internacional, la principal norma reguladora del derecho a la protección internacional es la Convención de Ginebra. El artículo 1(A)(2) de la Convención de Ginebra otorga el carácter de “*refugiado*” a:

[T]oda persona [...] [q]ue, como resultado de acontecimientos ocurridos antes del 1.º de enero de 1951 y debido a fundados temores de ser perseguida por motivos de raza, religión, nacionalidad, pertenencia a determinado grupo social u opiniones políticas, se encuentre fuera del país de su nacionalidad y no pueda o, a causa de dichos temores, no quiera acogerse a la protección de tal país; o que, careciendo de nacionalidad y hallándose, a consecuencia de tales acontecimientos, fuera del país donde antes tuviera su residencia habitual, no pueda o, a causa de dichos temores, no quiera regresar a él.

68. En este sentido, ver la Sentencia del Tribunal Supremo núm. 1263/2018, de fecha 17 de julio de 2018 (<https://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/14ee-f2e1ad3680ea/20180723>); Cervera Yñesta, Carlos; Sánchez Borjas, Diego (2023). Sobre el carácter vinculante de los dictámenes de los órganos de los tratados internacionales de derechos humanos en el ordenamiento jurídico español: a propósito de las sentencias del Tribunal Supremo de 17 de julio de 2018 y 13 de junio de 2023. *Actualidad Jurídica Uría Menéndez*, 63, pp. 245-264.

Por medio del Protocolo sobre el Estatuto de los Refugiados de 1967 (“**Protocolo sobre el Estatuto de los Refugiados**”), se modificó para eliminar las referencias “*como resultado de acontecimientos ocurridos antes del 1.º de enero de 1951*” y “*a consecuencia de tales acontecimientos*” del citado precepto.

En consecuencia, la versión actual del artículo 1(A)(2) de la Convención de Ginebra define “*refugiado*” como sigue:

[T]oda persona [...] [q]ue, debido a fundados temores de ser perseguida por motivos de raza, religión, nacionalidad, pertenencia a determinado grupo social u opiniones políticas, se encuentre fuera del país de su nacionalidad y no pueda o, a causa de dichos temores, no quiera acogerse a la protección de tal país; o que, careciendo de nacionalidad y hallándose fuera del país donde antes tuviera su residencia habitual, no pueda o, a causa de dichos temores, no quiera regresar a él.

España se adhirió a la Convención de Ginebra y al Protocolo sobre el Estatuto de los Refugiados el 22 de julio de 1978.

Como puede observarse, dicha definición no hace referencia expresa a las cuestiones de género como motivos de persecución, aludiendo únicamente a “*motivos de raza, religión, nacionalidad, pertenencia a determinado grupo social u opiniones políticas*”. Aunque se planteó la modificación de la Convención de Ginebra para incluir en el texto los motivos de género, se descartó finalmente en pro de una interpretación que incluyese los motivos de género.

Sin embargo, el hecho de considerar el género como factor que hace que una persona pertenezca a un determinado “*grupo social*” no debe inducir a error, por cuanto, más allá de dicho factor, la persona perseguida por motivos de género puede ser simultáneamente perseguida por otro de los motivos previstos en el citado precepto. Así, es importante destacar que una persona puede pertenecer a más de un “*grupo social*” (siendo uno o varios de ellos por motivo de género), y ser perseguida por la pertenencia a todos ellos; de igual modo, también es compatible la persecución fundada en la pertenencia a un “*grupo social*” con aquella por los demás motivos mencionados en el artículo 1(A)(2) de la Convención de Ginebra.

Por último, en este plano merece también especial mención la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer de 1979 (“**CEDAW**”), ratificada por España el 16 de diciembre de 1983. Aunque la CEDAW no tenga por objeto la regulación de la protección internacional, el Comité CEDAW emitió la Recomendación General n.º 32 sobre las dimensiones de género del estatuto de refugiada, el asilo, la nacionalidad y la apatridia de las mujeres, de 2014, en que llamaba a los Estados a “*interpretar la*

definición de ‘refugiado’ que figura en la Convención de 1951 sobre el Estatuto de los Refugiados de una manera acorde con las obligaciones de no discriminación e igualdad”, así como a “incorporar plenamente un enfoque que tenga en cuenta las cuestiones de género a la hora de a la hora de interpretar los motivos reconocidos legalmente”, haciendo mención expresa a (i) la inclusión de los motivos de género en el concepto de pertenencia a un determinado “grupo social”, y (ii) la inclusión del género, sexo, y pertenencia a la comunidad LGBTI en la legislación nacional como motivos que justifican la solicitud de protección internacional. Si bien, a diferencia de los dictámenes, las recomendaciones del Comité CEDAW no son vinculantes, sí serán tenidas en cuenta por el propio Comité para la emisión de dictámenes vinculantes.

2.2. NORMATIVA REGULADORA DEL DERECHO A LA PROTECCIÓN INTERNACIONAL POR CUESTIONES DE GÉNERO A NIVEL DEL CONSEJO DE EUROPA

En el marco del Consejo de Europa, del que España es parte, resulta particularmente relevante para la protección internacional por cuestiones de género el Convenio del Consejo de Europa sobre Prevención y Lucha contra la Violencia contra las Mujeres y la Violencia Doméstica, de 11 de mayo de 2011 (el “**Convenio de Estambul**”).

Concretamente, el Capítulo VII recoge ciertas medidas que son de aplicación en materia de migración y asilo, destacando:

- (i) El artículo 59, que regula la obligación de garantizar que las víctimas de violencia doméstica tengan acceso a un estatuto de residente independiente del de su cónyuge o pareja de hecho, así como para evitar que su eventual procedimiento de expulsión dependa de dicho cónyuge o pareja de hecho.
- (ii) El artículo 60, que establece, en relación con las solicitudes de asilo basadas en el género, que:
 1. Las Partes adoptarán las medidas legislativas o de otro tipo necesarias para que la violencia contra las mujeres basada en el género pueda reconocerse como una forma de persecución en el sentido del artículo 1, A (2) del Convenio, relativo al estatuto de los refugiados de 1951 y como una forma de daño grave que da lugar a una protección complementaria o subsidiaria.
 2. Las Partes velarán por la aplicación a cada uno de los motivos del Convenio de una interpretación sensible con respecto al género y por que los solicitantes de asilo puedan

obtener el estatuto de refugiado en los casos en que haya quedado establecido que el riesgo de persecución está basado en uno o varios de esos motivos, conforme a los instrumentos pertinentes aplicables.

3. Las Partes adoptarán las medidas legislativas o de otro tipo necesarias para desarrollar procedimientos de acogida sensibles al género y servicios de apoyo a los solicitantes de asilo, así como directrices basadas en el género y procedimientos de asilo sensibles al género, incluidos los relativos a la obtención del estatuto de refugiado y a la solicitud de protección internacional.

2.3. NORMATIVA REGULADORA DEL DERECHO A LA PROTECCIÓN INTERNACIONAL POR CUESTIONES DE GÉNERO A NIVEL DE LA UNIÓN EUROPEA

Entre los retos actuales a los que se enfrenta la Unión Europea, se encuentra el establecimiento de una política europea común en materia de migración y asilo. Sin perjuicio de las constantes conversaciones que existen a tal efecto entre los Estados miembros, lo cierto es que el acervo comunitario, por medio de directivas, ya recoge en gran medida una política migratoria común y, más concretamente, regula cuestiones relativas al rol del género, sexo, identidad de género y orientación sexual en la concesión de protección internacional.

En este sentido, una de las principales directivas en materia de protección internacional fue la Directiva 2004/83/CE del Consejo, de 29 de abril de 2004, 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. Dicha directiva fue refundida por medio de la Directiva 2011/95/UE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de diciembre de 2011, por la que se establecen normas relativas a los requisitos para el reconocimiento de nacionales de terceros países o apátridas como beneficiarios de protección internacional, a un estatuto uniforme para los refugiados o para las personas con derecho a protección subsidiaria y al contenido de la protección concedida (la “**Directiva 2011/95**”).

La Directiva 2011/95 contiene una serie de preceptos que contemplan de forma expresa qué rol se debe atribuir al género, orientación sexual e identidad sexual de los solicitantes de protección internacional, entre los que destacamos los siguientes preceptos:

- (i) El artículo 9 de la Directiva 2011/95, encargado de regular qué actos deben calificarse como “*actos de persecución*” a la luz del ya mencionado

artículo 1(A) de la Convención de Ginebra, define dichos actos de la siguiente manera:

Para ser considerados actos de persecución en el sentido del artículo 1, sección A, de la Convención de Ginebra, los actos deberán:

- a) ser suficientemente graves por su naturaleza o carácter reiterado como para constituir una violación grave de los derechos humanos fundamentales, en particular los derechos que no puedan ser objeto de excepciones al amparo del artículo 15, apartado 2, del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, o bien
- b) ser una acumulación de varias medidas, incluidas las violaciones de los derechos humanos, que sea lo suficientemente grave como para afectar a una persona de manera similar a la mencionada en la letra a).

Asimismo, dicho precepto recoge expresamente en su apartado 2(f) que “[l]os actos de persecución definidos en el apartado 1 podrán revestir, entre otras, las siguientes formas: [...] actos dirigidos contra las personas por razón de su sexo o por ser niños.”

- (ii) El artículo 10 de la Directiva 2011/95, en su apartado 2(d), al definir qué deben tener en cuenta los Estados a la hora de valorar los motivos de persecución, establece la obligación de considerar como “*un determinado grupo social*” a un grupo que cumpla los siguientes requisitos cumulativos:

- los miembros de dicho grupo comparten una característica innata o unos antecedentes comunes que no pueden cambiarse, o bien comparten una característica o creencia que resulta tan fundamental para su identidad o conciencia que no se les puede exigir que renuncien a ella, y
- dicho grupo posee una identidad diferenciada en el país de que se trate por ser percibido como diferente por la sociedad que lo rodea.

De forma específica, dicho precepto recoge también qué relevancia tienen las cuestiones de género en la definición de “*un determinado grupo social*”, a saber:

En función de las circunstancias imperantes en el país de origen, podría incluirse en el concepto de grupo social de-

terminado un grupo basado en una característica común de orientación sexual.[...] Los aspectos relacionados con el sexo de la persona, incluida la identidad de género, se tendrán debidamente en cuenta a efectos de determinar la pertenencia a un determinado grupo social o de la identificación de una característica de dicho grupo;

- (iii) El artículo 20 de la Directiva 2011/95 incorpora también, como criterio interpretativo a la hora de valorar el contenido de la protección internacional, cuestiones relacionadas con el género que estén derivadas de “*la situación específica de personas vulnerables*”. Como ejemplos de “*personas vulnerables*”, dicho precepto hace referencia expresa a “*las mujeres embarazadas*”, “*los padres solos con hijos menores*” —situación que afecta de forma especial a las mujeres—, “*las víctimas de trata de seres humanos*” —nuevamente, situación que afecta mayoritariamente a mujeres—, o a “*las personas que hayan padecido tortura, violación u otras formas graves de violencia psicológica, física o sexual*” —de nuevo, situaciones que las personas típicamente afectadas por cuestiones de género como mujeres o personas de la comunidad LGBTI sufren con mayor frecuencia—, entre otras. Dichas personas vulnerables, eso sí, deberán tener “*necesidades especiales comprobadas tras una evaluación individual de su situación.*”

Asimismo, y aunque no exclusivamente relacionados con cuestiones de género, los siguientes preceptos, que regulan qué agentes pueden calificarse como “*agentes de persecución o causación de daños graves*” y como “*agentes de protección*”, respectivamente, van a resultar relevantes en nuestro análisis:

- (i) El artículo 6 de la Directiva 2011/95 califica como “*agentes de persecución o causantes de daños graves*”, entre otros, a:
- a) el Estado;
 - b) partidos u organizaciones que controlan el Estado o una parte considerable de su territorio;
 - c) agentes no estatales, si puede demostrarse que los agentes mencionados en las letras a) y b), incluidas las organizaciones internacionales, no pueden o no quieren proporcionar la protección contra la persecución o los daños graves definida en el artículo 7.

Cabe destacar que esta no es una lista exhaustiva, tal y como se desprende de la mención “*entre otros*” previa a listar los tres ejemplos citados que consta en el artículo, y de la literalidad del artículo 6(c).

III. PROTECCIÓN INTERNACIONAL POR PERSECUCIÓN POR RAZONES DE GÉNERO

(ii) Por su parte, el artículo 7 de la Directiva 2011/95, incluye de forma exclusiva a los siguientes “*agentes de protección*” frente a la persecución o los daños graves:

a) el Estado, o

b) partidos u organizaciones, incluidas las organizaciones internacionales, que controlan el Estado o una parte considerable de su territorio, siempre que quieran y puedan ofrecer protección con arreglo a lo dispuesto en el apartado 2.

A diferencia de los agentes de persecución o causantes de daños graves, la lista de agentes de protección sí es *numerus clausus*.

El artículo 7 de la Directiva 2011/95 establece también cómo debe brindarse dicha protección, así como los criterios para determinar si una organización internacional ostenta el control sobre parte o la totalidad de un Estado:

2. La protección contra la persecución o los daños graves deberá ser efectiva y de carácter no temporal. En general se entenderá que existe esta protección cuando los agentes mencionados en el apartado 1, letras a) y b), tomen medidas razonables para impedir la persecución o el sufrimiento de daños graves, entre otras la disposición de un sistema jurídico eficaz para la investigación, el procesamiento y la sanción de acciones constitutivas de persecución o de daños graves, y el solicitante tenga acceso a dicha protección.

3. Al valorar si una organización internacional controla un Estado o una parte considerable de su territorio y proporciona la protección descrita en el apartado 2, los Estados miembros tendrán en cuenta la orientación que pueda desprenderse de los actos pertinentes de la Unión.

Tanto de la exposición de motivos de la Directiva 2011/95 como de su artículo 3, se desprende que esta es una directiva de mínimos, pudiendo cada Estado miembro “*introducir o mantener disposiciones más favorables*” para los solicitantes de protección internacional que las establecidas en la Directiva 2011/95, siempre y cuando dichas normas más favorables sean compatibles con la Directiva.

Existen, asimismo, otras directivas relevantes en materia de protección internacional, a saber:

(i) La Directiva 2013/32/UE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de junio de 2013, sobre procedimientos comunes para la concesión o la retirada de la protección internacional (refundición) (la

“**Directiva 2013/32**”). Dicha Directiva regula, entre otras cuestiones, (a) el apoyo al personal que examina las solicitudes de protección internacional por parte de asesores expertos en cuestiones de género (artículo 10.3(d)); o (b) la adopción de medidas especiales para garantizar que quien realiza las entrevistas personales a los solicitantes de protección internacional sea competente para tener en cuenta las circunstancias personales de la persona solicitante y, en particular, “*su género, su orientación sexual, [o] su identidad de género*” (artículo 15.2(a)).

- (ii) La Directiva 2003/86/CE, del Consejo, de 22 de septiembre, sobre el derecho a la reagrupación familiar (la “**Directiva 2003/86**”). En su Considerando 5º, la Directiva 2003/86 establece que “[l]os Estados miembros deben aplicar las disposiciones de la presente Directiva sin ningún tipo de discriminación por razón de sexo, raza, color, origen étnico o social, características genéticas, lengua, religión o ideología, opiniones políticas o de otro tipo, pertenencia a minoría nacional, fortuna, nacimiento, minusvalía, edad u orientación sexual”.

2.4. NORMATIVA REGULADORA DEL DERECHO A LA PROTECCIÓN INTERNACIONAL POR CUESTIONES DE GÉNERO A NIVEL NACIONAL

En el marco legislativo nacional, la protección internacional por cuestiones de género se regula en la Ley 12/2009, de 30 de octubre, reguladora del derecho de asilo y de la protección subsidiaria (la “**Ley de Asilo**”).

Tras la modificación operada por la disposición final décima de la Ley 4/2023, de 28 de febrero, para la igualdad real y efectiva de las personas trans y para a garantía de los derechos de las personas LGTBI, el artículo 3 de la actual Ley de Asilo recoge de forma expresa la persecución ya no únicamente por motivos de género u orientación sexual, sino también aquella fundada en la identidad sexual del solicitante:

La condición de refugiado se reconoce 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, orientación sexual o de identidad sexual, se encuentra fuera del país de su nacionalidad y no puede o, a causa de dichos temores, no quiere acogerse a la protección de tal país, o al apátrida que, careciendo de nacionalidad y hallándose fuera del país donde antes tuviera su residencia habitual, por los mismos motivos no puede o, a causa de dichos temores, no quiere regresar a él, y no esté incurso en alguna de las causas de exclusión del artículo 8 o de las causas de denegación o revocación del artículo 9.

Asimismo, en su artículo 7, la Ley de Asilo incorpora a la definición de “*grupo social determinado*” las cuestiones de género, orientación sexual e identidad

sexual, con el matiz que dichos aspectos, por sí solos, no pueden dar lugar a la protección internacional:

En función de las circunstancias imperantes en el país de origen, se incluye en el concepto de grupo social determinado un grupo basado en una característica común de orientación sexual o identidad sexual, y, o, edad, sin que estos aspectos por sí solos puedan dar lugar a la aplicación del presente artículo. En ningún caso podrá entenderse como orientación sexual, la realización de conductas tipificadas como delito en el ordenamiento jurídico español.

Asimismo, en función de las circunstancias imperantes en el país de origen, se incluye a las personas que huyen de sus países de origen debido a fundados temores de sufrir persecución por motivos de género y, o, edad, sin que estos aspectos por sí solos puedan dar lugar a la aplicación del presente artículo.

No debemos olvidar, sin embargo, que para que un grupo constituya un “*grupo social determinado*”, deben cumplirse dos requisitos cumulativos, y que también vienen recogidos en el propio artículo 7.1(e), a saber, que:

- las personas integrantes de dicho grupo comparten una característica innata o unos antecedentes comunes que no pueden cambiarse, o bien comparten una característica o creencia que resulta tan fundamental para su identidad o conciencia que no se les puede exigir que renuncien a ella, y
- dicho grupo posee una identidad diferenciada en el país de que se trate por ser percibido como diferente por la sociedad que lo rodea o por el agente o agentes perseguidores.

Teniendo en cuenta la regulación descrita anteriormente, la persecución por motivos de género cuenta con una doble vía de entrada en nuestro ordenamiento actual: (i) como motivo de persecución expresamente reconocido en el artículo 3; y (ii) como parte del concepto de “*grupo social determinado*” del artículo 3 según los criterios interpretativos recogidos en el artículo 7.

Por último, a efectos del presente capítulo, cabe hacer mención expresa al artículo 40 de la Ley de Asilo, en que se regula la extensión familiar del derecho de asilo o de la protección subsidiaria, según corresponda, y que establece que:

1. El restablecimiento de la unidad familiar de las personas refugiadas y beneficiarias de protección subsidiaria podrá garantizarse mediante la concesión, respectivamente, del derecho de asilo o de la protección subsidiaria por extensión familiar, en los siguientes supuestos:

a) Los ascendientes en primer grado que acreditasen la dependencia y sus descendientes en primer grado que fueran menores de edad, quedando exceptuado el derecho a la extensión familiar en los supuestos de distinta nacionalidad.

Las relaciones familiares de los ascendientes y descendientes deberán establecerse mediante las pruebas científicas que sean necesarias, en los casos donde no pueda determinarse sin dudas esa relación de parentesco.

b) El cónyuge o persona ligada por análoga relación de afectividad y convivencia, salvo los supuestos de divorcio, separación legal, separación de hecho, distinta nacionalidad o concesión del estatuto de refugiado por razón de género, cuando en el expediente de la solicitud quede acreditado que la persona ha sufrido o tenido fundados temores de sufrir persecución singularizada por violencia de género por parte de su cónyuge o conviviente.

c) Otro adulto que sea responsable del beneficiario de protección internacional, de acuerdo con la legislación española vigente, cuando dicho beneficiario sea un menor no casado.

d) Podrá también concederse asilo o protección subsidiaria por extensión familiar a otros miembros de la familia de la persona refugiada o beneficiaria de protección subsidiaria siempre que resulte suficientemente establecida la dependencia respecto de aquellas y la existencia de convivencia previa en el país de origen.

2. La Oficina de Asilo y Refugio tramitará las solicitudes de extensión familiar presentadas. Una vez instruidas se procederá, previo estudio en la Comisión interministerial de Asilo y Refugio, a elevar la propuesta de resolución al Ministro del Interior, quien resolverá.

3. La resolución por la que se acuerde la concesión del derecho de asilo o de la protección subsidiaria por extensión familiar conllevará para los beneficiarios los efectos previstos en el artículo 36.

4. 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.

3. LA APLICACIÓN DEL ORDENAMIENTO JURÍDICO POR LOS TRIBUNALES

Teniendo en cuenta el estado actual de la regulación aplicable en España en materia de protección internacional, no cabe duda de que la normativa prevé que pueda otorgarse protección a las personas que sufren persecución o temen ser perseguidas por motivos de género en su sentido más amplio —como mencionábamos anteriormente, incluyendo cuestiones de identidad de género u orientación sexual en dicha definición—.

Hemos identificado tres áreas en que, por los retos que plantea la aplicación del marco normativo actual y su interpretación por los tribunales, pueden presentar ciertos retos:

- (i) La acreditación del requisito de concurrencia de temores fundados de persecución por razón de género y la acreditación de los elementos personales del caso, cuestión que examinamos en la Sección 3.1.
- (ii) Las situaciones en que la persecución por motivos de género se lleva a cabo por agentes privados en Estados donde existe una prohibición de esas conductas de persecución. La Sección 3.2 trata esta cuestión en detalle.
- (iii) Finalmente, en la Sección 3.3 se analizan las medidas de protección que se conceden a personas que todavía se hallan fuera de España, en especial a familiares de refugiados respecto a quien se solicita extensión de la protección internacional. Más concretamente, se examinan las especificidades de dicha situación cuando los familiares de las personas refugiadas pueden ser perseguidos también por cuestiones de género.

Adviértase que esta lista no pretende ser una enumeración exhaustiva de todos los retos que plantean las cuestiones de género a la hora de examinar solicitudes de protección internacional. Por la propia dimensión de las cuestiones de género, así como la rápida evolución que sufren las formas de persecución por estas causas, el análisis pormenorizado de todos y cada uno de los retos sería inabarcable en el presente capítulo, por lo que nos limitaremos a lo dispuesto en determinadas resoluciones judiciales sobre los antecitados aspectos.

3.1. EL REQUISITO DE CONCURRENCIA DE TEMORES FUNDADOS DE PERSECUCIÓN POR RAZÓN DE GÉNERO Y ACREDITACIÓN DE LOS ELEMENTOS PERSONALES DEL CASO

3.1.1. El requisito de acreditación de elementos personales relativos al caso concreto en materia de persecución por razón de género

A la hora de examinar las peticiones de protección internacional basadas en persecución o temores fundados de persecución por razón de género, la juris-

prudencia de nuestro país es consistente a la hora de exigir que se acrediten los elementos personales del caso. Así, de forma general, incluso cuando se acredita pertenencia a un determinado grupo racial, social, político, de género, u otro de los protegidos en la Ley de Asilo, y que dicho grupo es perseguido, ello no es suficiente a efectos de solicitar protección internacional, debiendo acreditarse, además, que en la persona solicitante concurren elementos personales que le llevan a ser perseguido a tener temores fundados de serlo por estas razones.

Este requisito se ha mantenido hasta la actualidad. A modo de ejemplo, reseñamos algunas resoluciones judiciales recientes en que se mantiene dicha exigencia:

Sentencia de la Audiencia Nacional (Sala de lo Contencioso, Sección 5), de 13 de marzo de 2024 (Recurso n.º 742/2022; Ponente: Margarita Encarnación Pazos Pita; Roj: SAN 1310/2024 - ECLI:ES:AN:2024:1310)⁶⁹. En este caso, la solicitante de asilo era una mujer nacional de Nigeria, estado en que alegaba haber estado perseguida por un hombre de su poblado por negarse a contraer matrimonio con él. Dichos actos de persecución provocaron la huida de la pareja de la solicitante, lo cual causó que ella y sus hijas fueran desahuciadas, al no poder hacer frente a las facturas y el alquiler. Los motivos por los que se desestimó la solicitud fueron las incoherencias del relato de la solicitante, que no permitían tener por acreditado que la solicitante hubiera sufrido personalmente la persecución alegada:

De dicho relato se desprende la alegación de un motivo de persecución protegible conforme a la Convención y al artículo 7 de la Ley de asilo, cuales son las razones de género, pero lo cierto es que se trata de un relato que no resulta plausible ni verosímil, presentando incoherencias que explica por menorizadamente la Administración, y sobre las que no arroja luz alguna la recurrente en sede de demanda; escrito en el que, además de invocarse la situación de la mujer en Nigeria sin particularización respecto de la solicitante, se añade que el relato “deja entrever que ha podido ser víctima de trata, aunque por miedo y por su educación no lo relate”, lo que sin embargo no deja de ser una alegación que se introduce ex novo y sin mayor desarrollo ni acreditación, siquiera por elemento meramente indiciario.

Sentencia de la Audiencia Nacional (Sala de lo Contencioso, Sección 1), de 19 de abril de 2024 (Recurso n.º 177/2022; Ponente: María Luz Lourdes Sanz Calvo; Roj: SAN 1765/2024 - ECLI:ES:AN:2024:1765)⁷⁰. Dicha resolución versa

69. Disponible en: <https://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/8a41de2a593e10a8a0a8778d75e36f0d/20240402>

70. Disponible en: <https://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/9ceb2fbd485a763a0a8778d75e36f0d/20240506>

sobre una solicitud de protección internacional interpuesta por una persona nacional de Argelia, que manifestó ser perseguida por ser homosexual. Pese a que no se discute que las relaciones homosexuales son penadas en Argelia, la Audiencia Nacional concurre con la Resolución de la Directora General de Política Interior, en tanto que:

[A]unque la efectiva persecución de la homosexualidad en un país es un presupuesto necesario para que pueda apreciarse la necesidad de protección internacional (tal como exige la sentencia del Tribunal Supremo de 2 de noviembre de 2015, Rec. 263/2015), no es en sí misma un elemento suficiente para poder dispensar dicha protección. Ese dato no puede desconectarse de las circunstancias concretas del solicitante, dado que, en caso contrario, bastaría una mera alegación de homosexualidad por parte de cualquier ciudadano procedente de un país en el que las prácticas homosexuales fueran efectivamente perseguidas para obtener, automáticamente la protección internacional. Y aunque esto no significa en ningún caso que sea exigible al solicitante de protección una prueba plena de haber sufrido persecución por tal motivo, lo cierto es que en este caso y según lo que anteriormente hemos expuesto, aquél realizó un relato calificado por la Administración como incoherente, inverosímil e insuficiente y que no permite apreciar la existencia de un fundado temor a ser perseguido por este motivo, criterio que es compartido por ACNUR en el informe sobre la solicitud de reexamen, emitido con fecha 7 de enero de 2022.

Sentencia de la Audiencia Nacional (Sala de lo Contencioso, Sección 4), de 24 de enero de 2024 (Recurso n.º 1590/2020; Ponente: Santos Honorio de Castro García; Roj: SAN 976/2024 - ECLI:ES:AN:2024:976)⁷¹. Dicho caso versaba sobre la persecución que alegaba haber sufrido la persona solicitante de asilo por razón de su identidad de género, primero por su familia en su país de origen (Perú) y, más tarde, en Argentina, como consecuencia de los cambios en su apariencia derivados del tratamiento hormonal. Así, la Sentencia concluyó:

[A]dmittiendo que la persecución a cargo de agentes no estatales puede alcanzar el nivel de una persecución protegible que da lugar a la protección internacional, en todo caso, como se indica en la STS de 19 de diciembre de 2008 (RC 4407/2005), «esta doctrina general debe ser necesariamente puesta en relación con las específicas circunstancias de cada solicitante de asilo, dado el carácter fuertemente casuístico de esta materia»; pues, incluso en los casos en que se advierte la existencia de actos de persecución imputables a agentes distintos de los estatales, el dato relevante para dar

71. Disponible en: <https://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/36e272b609ff72ada0a8778d75e36f0d/20240318>

lugar a la concesión de la protección internacional es si puede considerarse suficientemente acreditada una situación de aquietamiento, pasividad, desidia o impotencia de las autoridades de su país a la hora de investigar los hechos y otorgarle protección.

En definitiva, cuando el solicitante de asilo invoca una persecución a cargo de bandas, grupos o estructuras no estatales, le corresponderá justificar -al nivel indiciario requerido en esta materia según constante jurisprudencia- que ha sufrido actos de persecución (en el sentido del artículo 6 de la Ley de Asilo 12/2009); que esos actos de persecución traen causa de, o hacen referencia a motivos de persecución protegibles (artículos 3 y 7 de la misma Ley), esto es, por fundados temores de ser perseguido por motivos de raza, religión, nacionalidad, opiniones políticas, pertenencia a determinado grupo social, de género u orientación sexual; y que las autoridades estatales no quieren o no pueden proporcionar una protección eficaz frente a tales actos (STS 15 de febrero de 2016 -rec. 2821/2015-).

En consecuencia, para acreditar que se sufre o puede sufrirse persecución no bastará con acreditar que el estado persiga o tolere la persecución a un colectivo al que se pertenece, sino también qué concretas razones, más allá de su pertenencia a dicho grupo diferenciado, llevan a la persona solicitante a ser perseguida o tener temor fundado de serlo. Debe lograrse la acreditación de la “*situación de aquietamiento, pasividad, desidia o impotencia de las autoridades de su país a la hora de investigar los hechos y otorgarle protección*”.

3.1.2. Hacia una protección fundada únicamente por motivos de género sin necesidad de una singular acreditación de las circunstancias del caso: la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, de 4 de octubre de 2024, en los asuntos acumulados C-608/22 y C-609/22

Esta cuestión ha sido objeto de una petición de decisión prejudicial planteada por el Tribunal Supremo de lo Contencioso-Administrativo (*Verwaltungsgerichtshof*) de Austria frente al Tribunal de Justicia de la Unión Europea (asuntos acumulados C-608/22 y C-609/22)⁷², resuelta de forma reciente mediante Sentencia de 4 de octubre de 2024 (“**STJUE de 4 de octubre de 2024**”). La cuestión trae causa de las graves vulneraciones de los derechos a las mujeres que suceden en Afganistán desde la vuelta al poder del régimen talibán, y la consiguiente huida de las mujeres afganas de dicho país, solicitando asilo en muchas ocasiones en Estados miembros de la Unión Europea.

72. Disponible en:

https://curia.europa.eu/juris/document/document_print.jsf?mode=lst&pageIndex=0&docid=279507&part=1&doclang=ES&text=&dir=&occ=first&cid=4990132
<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/HTML/?uri=CELEX:62022CJ0608>

En palabras del Abogado General Richard de la Tour, en las conclusiones emitidas con carácter previo al dictado de la STJUE de 4 de octubre de 2024, “*la situación de las niñas y las mujeres de ese país se ha deteriorado rápidamente hasta tal punto que cabe hablar de la negación misma de su identidad*”. La disyuntiva a la que se enfrentan los estados que reciben peticiones de asilo por motivos de género en casos tan graves como es el de Afganistán es clara: ¿debe otorgarse protección a las mujeres perseguidas únicamente como consecuencia de su género o, por contra, deben examinarse de forma pormenorizada las circunstancias del caso concreto de cada solicitante?

En sus conclusiones, el Abogado General Richard de la Tour abogaba por permitir que los Estados, en uso de su margen de apreciación, prescindieran de dicho análisis pormenorizado en al examinar las solicitudes de protección internacional presentadas por las mujeres provenientes de Afganistán, atendiendo únicamente a razones de género:

72. [...] [L]as solicitudes de protección internacional presentadas por las niñas y las mujeres afganas presentan, en mi opinión, características propias que permiten a las autoridades competentes adaptar los métodos de apreciación de dichas solicitudes.

73. En efecto, las medidas discriminatorias a las que podrían verse expuestas las niñas y las mujeres afganas forman parte de un régimen de segregación y de opresión que se les aplica por el mero hecho de estar presentes en ese territorio, sin tener en consideración su identidad o sus circunstancias personales. Ciertamente, si bien es posible que una solicitante en concreto no se vea afectada por una o varias de las medidas de que se trata debido a unas características específicas, sigue estando expuesta a restricciones y privaciones que, ya sean consideradas aisladamente, ya de manera conjunta, alcanzan un nivel de gravedad equiparable al exigido por el artículo 9, apartado 1, letra a), de la Directiva 2011/95.

[...]

74. En tales circunstancias, nada se opone, a mi juicio, a que una autoridad competente considere, a la luz de toda la información de que disponga, que no es necesario demostrar que la solicitante se ve afectada por unas medidas debido a características distintivas diferentes de su sexo.

[...]

76. Me parece que tales métodos de apreciación se inscriben en el margen de maniobra que el legislador de la Unión otorga a los Estados miembros en el artículo 3 de la Directiva 2011/95. En

virtud de dicho artículo, los Estados miembros pueden introducir o mantener normas más favorables en particular para determinar quién reúne los requisitos para ser reconocido como refugiado, siempre y cuando tales normas sean compatibles con esta Directiva. Como señaló el Tribunal de Justicia en la sentencia de 9 de noviembre de 2021, *Bundesrepublik Deutschland (Mantenimiento de la unidad familiar)*, dichas normas pueden consistir, en particular, en flexibilizar los requisitos que se han de reunir para disfrutar del estatuto de refugiado y no pueden ir en contra del sistema general o de los objetivos de esta Directiva.

77. Pues bien, en mi opinión, esos métodos de apreciación no pueden ir en contra del sistema general y la finalidad de la Directiva 2011/95, siempre y cuando el estatuto de refugiado sea concedido tras un examen adecuado y completo de la necesidad de protección internacional del solicitante, de conformidad con los requisitos establecidos para la concesión de tal estatuto en los capítulos II y III de dicha Directiva.

78. A la luz de estos elementos, considero que el artículo 4, apartado 3, letra c), de la Directiva 2011/95 debe interpretarse en el sentido de que no se opone a que, en el marco del examen de la situación particular y las circunstancias personales de la solicitante, necesario a efectos de la evaluación individual de la solicitud de protección internacional, las autoridades nacionales competentes determinen la existencia de fundados temores a ser perseguida por razón de su sexo, sin necesidad de valorar otros elementos propios de sus circunstancias personales.

En la STJUE de 4 de octubre de 2024, el Tribunal de Justicia de la Unión Europea señala que las medidas adoptadas por el Estado de Afganistán, en tanto que constituyen una acumulación de medidas discriminatorias contra las mujeres que suponen que estas no cuenten con protección legal alguna contra la violencia de género, la violencia doméstica o el matrimonio forzado, obligándolas a cubrir por completo su rostro y su cuerpo y restringiendo su libertad de movimientos, prohibiendo su acceso al trabajo, a la educación y la práctica de deportes, privándolas de participar en la vida política de forma que menoscaban el respeto a la dignidad humana garantizado por el artículo 1 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, y que son además medidas impuestas o toleradas por “agentes de persecución” en el sentido del artículo 6 de la Directiva 2011/95, son “actos de persecución” a los efectos del artículo 9.1(d) de la Directiva 2011/95. Para alcanzar dicha conclusión, la STJUE de 4 de octubre de 2024 analiza las medidas adoptadas por el Estado de Afganistán, apreciando que:

42. En el presente asunto, como destaca, en esencia, el Abogado General en el punto 54 de sus conclusiones, no cabe duda de que, con independencia de la represión a la que se exponen las mujeres afganas en caso de inobservancia de las normas impuestas por el régimen de los talibanes —que por sí solas pueden constituir un acto de persecución a efectos del artículo 9, apartado 1, de la Directiva 2011/95—, las medidas discriminatorias a que se refiere el órgano jurisdiccional remitente alcanzan la gravedad exigida, tanto por su intensidad y efecto acumulativo como por las consecuencias que acarrearán para la mujer afectada.

43. Por un lado, algunas de esas medidas deben considerarse por sí solas «actos de persecución» a efectos del artículo 9, apartado 1, letra a), de la Directiva 2011/95. Así sucede, en particular, con el matrimonio forzado, que es asimilable a una forma de esclavitud, la cual está prohibida por el artículo 4 del CEDH, y con la ausencia de protección contra la violencia de género y la violencia doméstica, que constituyen formas de tratos inhumanos y degradantes, los cuales están proscritos por el artículo 3 del CEDH.

44. Por otro lado, aun suponiendo que, observadas aisladamente, las medidas discriminatorias contra la mujer que restringen su acceso a la atención sanitaria, a la vida política y a la educación y su ejercicio de una actividad retribuida o deportiva, o que obstaculizan su libertad de movimientos, o incluso menoscaban su libertad respecto a cómo vestirse, no constituyan una violación lo suficientemente grave de un derecho fundamental a efectos del artículo 9, apartado 1, letra a), de la Directiva 2011/95, dichas medidas, observadas en conjunto, afectan a la mujer de tal manera que alcanzan la gravedad exigida para constituir actos de persecución a efectos del artículo 9, apartado 1, letra b), de dicha Directiva. En efecto, como señala, en esencia, el Abogado General en los puntos 56 a 58 de sus conclusiones, debido a su efecto acumulativo y a su aplicación deliberada y sistemática, dichas medidas conducen a negar de manera flagrante y con encarnizamiento a las afganas, por razón de su sexo, los derechos fundamentales vinculados a la dignidad humana. Tales medidas demuestran el establecimiento de una organización social basada en un régimen de segregación y de opresión en el que la mujer está excluida de la sociedad civil y privada del derecho a llevar una vida cotidiana digna en su país de origen.

45. Esa interpretación se ve corroborada por el artículo 9, apartado 2, de la Directiva 2011/95, que contiene una lista indicativa

de actos de persecución a efectos del apartado 1 del artículo 9 de dicha Directiva, entre los que figuran en las letras a) a c) y f) de dicho apartado los actos de violencia física o psíquica, incluidos los actos de violencia sexual, las medidas legislativas, administrativas, policiales o judiciales que sean discriminatorias en sí mismas o se apliquen de manera discriminatoria, los procesamientos o penas desproporcionados o discriminatorios y los actos dirigidos contra las personas por razón de su sexo.

46. Teniendo en cuenta todos los motivos anteriores, procede responder a la primera cuestión prejudicial que el artículo 9, apartado 1, letra b), de la Directiva 2011/95 debe interpretarse en el sentido de que el concepto de «acto de persecución» subsume una acumulación de medidas discriminatorias contra la mujer que son adoptadas o toleradas por quien a efectos del artículo 6 de dicha Directiva es un «agente de persecución» y que consisten en particular en provocar que la mujer no disponga de ninguna protección legal contra la violencia de género, la violencia doméstica y el matrimonio forzado, obligarla a cubrir su cuerpo y su rostro por completo, restringirle el acceso a la atención sanitaria y la libertad de movimientos, prohibirle ejercer una actividad retribuida o restringirle el ejercicio de esta, prohibirle el acceso a la educación y a la práctica de deporte alguno y privarla de participar en la vida política, siempre que dichas medidas, por su efecto acumulativo, menoscaben el respeto de la dignidad humana que garantiza el artículo 1 de la Carta.

Asimismo, el Tribunal de Justicia de la Unión Europea concluye también que nada obsta a que los Estados Miembros adopten normas más favorables a la Directiva 2011/95, por lo que, si las medidas a las que puede verse expuesta una mujer por razón de su género en el país de origen constituyen por sí mismas “actos de persecución”, las autoridades nacionales competentes no están obligadas a valorar “*datos propios de [las] circunstancias personales [de las solicitantes de asilo] más allá de los referidos a su sexo o nacionalidad*”. Habiendo concluido que la acumulación de medidas discriminatorias adoptadas o toleradas por agentes de persecución frente a las mujeres constituyen “actos de persecución” a los efectos del artículo 9.1(d) de la Directiva 2011/95, se pronuncia de forma expresa sobre la situación de las mujeres en Afganistán:

57. Siendo ello así, por lo que se refiere a las solicitudes de protección internacional presentadas por mujeres que son nacionales afganas, las autoridades nacionales competentes pueden considerar que actualmente no es necesario acreditar, en el examen in-

dividual de la situación de una solicitante de protección internacional, que esta corre un riesgo efectivo y específico de ser objeto de actos de persecución, si regresa a su país de origen, cuando se hayan acreditado los datos referidos a sus circunstancias personales, como su nacionalidad o sexo.

Esta importante resolución abre la puerta a que, en un caso tan grave como el de Afganistán, los Estados miembros prescindan de un análisis pormenorizado de las circunstancias que concurren en la persona concreta, siendo suficiente la gravedad de su persecución por características tan esenciales a su persona como son las cuestiones de género. Teniendo en cuenta lo reciente que es esta nueva sentencia, queda todavía por ver si su fallo puede hacerse extensivo a otras situaciones de persecución por motivos de género de máxima gravedad más allá de la situación concreta de Afganistán.

Finalmente, cabe señalar que esta no es la única resolución del Tribunal de Justicia de la Unión Europea recaída en 2024 con una importante relevancia para las mujeres solicitantes de asilo por persecución fundada en el género, y cuyo impacto en la legislación y resoluciones administrativas y judiciales de los Estados Miembros está por ver. El 11 de junio de 2024, el Tribunal de Justicia de la Unión Europea dictó la sentencia en el asunto C-646/21 (“**STJUE de 11 de junio de 2024**”). En este caso, el Tribunal del Distrito de la Haya preguntó, en esencia, si podía interpretarse la Directiva 2011/95 en el sentido de considerar que las solicitantes de protección internacional que han permanecido durante un periodo considerable de tiempo en un Estado miembro —especialmente durante la infancia— y han adquirido costumbres y valores occidentales constituirían un “determinado grupo social” de ser devueltas a sus países de origen, en la medida en que dichos valores conformarían una parte indisoluble de su identidad.

La STJUE de 11 de junio de 2024 aprecia que dicha circunstancia sí es relevante y debe ser tenida en cuenta a los efectos de la Directiva 2011/95:

44. A este respecto, por una parte, como señala el Abogado General en el punto 34 de sus conclusiones, la identificación efectiva de una mujer con el valor fundamental de la igualdad entre mujeres y hombres, en tanto en cuanto supone la voluntad de disfrutar de dicha igualdad en su vida diaria, implica poder tomar libremente sus propias decisiones en la vida, en particular en lo relativo a su educación y carrera profesional, el alcance y la naturaleza de sus actividades en la esfera pública, la posibilidad de lograr la independencia económica trabajando fuera del hogar, su decisión de vivir sola o en familia, y la elección de su pareja, decisiones que son esenciales para determinar su identidad. En estas circunstan-

cias, la identificación efectiva de una nacional de un país tercero con el valor fundamental de la igualdad entre mujeres y hombres puede considerarse «una característica o creencia que resulta tan fundamental para su identidad o conciencia que no se le puede exigir que renuncie a ella». A tal efecto, carece de pertinencia el hecho de que dicha nacional no crea formar un grupo con las demás nacionales de terceros países o con el conjunto de las mujeres que se identifiquen con este valor fundamental.

45. Por otra parte, la circunstancia de que mujeres jóvenes nacionales de terceros países hayan residido en un Estado miembro de acogida durante una fase de su vida en la que se forja la identidad de una persona y de que, en el transcurso de dicha estancia, se hayan identificado efectivamente con el valor fundamental de la igualdad entre mujeres y hombres puede constituir «unos antecedentes comunes que no pueden cambiarse», en el sentido del artículo 10, apartado 1, letra d), párrafo primero, primer guion, de la Directiva 2011/95.

[...]

48. Por lo que respecta al segundo requisito de identificación de un «determinado grupo social», contemplado en el artículo 10, apartado 1, letra d), párrafo primero, segundo guion, de la Directiva y relativo a la «identidad diferenciada» del grupo en el país de origen, resulta obligado observar que las mujeres pueden ser percibidas de manera diferente por la sociedad que las rodea y se les puede reconocer una identidad diferenciada en dicha sociedad, debido, en particular, a las normas sociales, morales o jurídicas vigentes en su país de origen [sentencia de 16 de enero de 2024, *Intervyuirasht organ na DAB pri MS (Mujeres víctimas de violencia doméstica)*, C-621/21, EU:C:2024:47, apartado 52].

49. Este segundo requisito también lo cumplen las mujeres que comparten una característica común adicional, como la identificación efectiva con el valor fundamental de la igualdad entre mujeres y hombres, cuando las normas sociales, morales o jurídicas vigentes en su país de origen tengan como consecuencia que, debido a esa característica común, la sociedad que las rodea perciba a estas mujeres como diferentes [véase, en este sentido, la sentencia de 16 de enero de 2024, *Intervyuirasht organ na DAB pri MS (Mujeres víctimas de violencia doméstica)*, C-621/21, EU:C:2024:47, apartado 53].

[...]

51. De ello se deduce que, en función de las circunstancias imponderables en su país de origen, puede considerarse que las mujeres, incluidas las menores de edad, que comparten como característica común su identificación efectiva con el valor fundamental de la igualdad entre mujeres y hombres, surgida durante su estancia en un Estado miembro, pertenecen a un «determinado grupo social», en el sentido del artículo 10, apartado 1, letra d), de la Directiva 2011/95.

Aunque la cuestión de si el hecho de que las solicitantes de protección internacional hayan adoptado un modo de vida inspirado en los valores occidentales, convirtiéndose “*en una parte tan fundamental de su identidad que no se les pudiera exigir renunciar a él para escapar a la amenaza de persecución*” también se pone de manifiesto por el Tribunal Supremo de lo Contencioso-Administrativo de Austria como una de las circunstancias a valorar en los asuntos acumulados C-608/22 y C-609/22, lo cierto es que, en la respuesta ofrecida por la STJUE de 4 de octubre de 2024, el Tribunal Superior de Justicia de la Unión Europea opta por no referirse expresamente a esta circunstancia.

3.2. PERSECUCIÓN OPERADA POR PERSONAS PRIVADAS, A TRAVÉS DE CONDUCTAS DE VIOLENCIA DE GÉNERO PROHIBIDAS POR LA LEGISLACIÓN DEL PAÍS DE ORIGEN

Por otro lado, el hecho que las prácticas que constituyan persecución estén prohibidas por la legislación del Estado de origen no obsta a que dicha persona pueda ser perseguida o tener un temor fundado a serlo con base en dichos motivos. En consecuencia, la protección frente a la persecución por motivos de género no puede excluirse simplemente porque los actos de persecución que se alegan estén permitidos en el Estado de origen. Así, debe prestarse especial atención a aquellos casos en que, pese a que una conducta está prohibida en la legislación del Estado de origen, en la práctica dicha legislación resulta ineficaz para proteger a las personas perseguidas o con fundado temor a serlo. Merece especial mención también el hecho que, en algunas ocasiones, la ineficacia de dicha protección en la práctica puede traer causa de factores de discriminación —e incluso persecución— de los que sí son partícipes los agentes estatales, y que en ocasiones son distintos a aquellos por los que los agentes no estatales persiguen a las personas afectadas.

3.2.1. Persecución operada por agentes no estatales y posibilidad de huida interna

El hecho que una conducta esté expresamente prohibida en la legislación estatal no siempre equivale a que, en la práctica, dicha legislación sea eficaz en prevenir esa conducta. Sin embargo, en muchos casos, la práctica judicial

española ha venido desestimando las solicitudes de protección internacional por persecución de género cuando las conductas que constituyen persecución están formalmente prohibidas en el país de origen por su legislación. Cabe destacar que, evidentemente, el hecho que se perpetren actos que podrían constituir persecución aun cuando están prohibidos en el Estado de origen no necesariamente supone que, únicamente por ese motivo, la persona esté sujeta a persecución y deba otorgársele protección internacional. En algunos casos, el Estado de origen puede ser ineficaz a la hora de aplicar su legislación de forma que alcancen el estándar de protección previsto. Este es el caso, por ejemplo, de las situaciones de violencia generalizada por parte de grupos armados en algunos estados de América Latina, que han sido calificadas por nuestros tribunales como meras cuestiones de orden interno. Si bien, en dichas ocasiones, las cuestiones de género puedan agravar la situación de algunas de las personas, no se considera que ello constituya persecución en los términos necesarios para otorgar protección internacional.

A este respecto, la jurisprudencia española tiene especialmente en cuenta la llamada “*posibilidad de la huida interna*”; es decir, que, incluso existiendo persecución, la persona solicitante de protección internacional no haya tenido acceso a la posibilidad de reubicarse internamente dentro del propio país en que ha sido perseguida con carácter previo a huir del mismo.

Reseñamos a continuación, a efectos ilustrativos, algunas resoluciones recientes en que, valorándose la existencia de la posibilidad de reubicación o huida interna, se han denegado peticiones de protección internacional fundadas en persecución por motivos de género, al considerarse que la persona solicitante podría haberse desplazado a otra zona del Estado de origen en que la persecución no fuera tan intensa, y no lo hizo:

- Sentencia de la Audiencia Nacional (Sala de lo Contencioso, Sección 4), de 15 de marzo de 2024 (Recurso n.º 967/2022; Ponente: D.ª Concepción Mónica Montero Elena; Roj: SAN 1402/2024 - ECLI:ES:AN:2024:1402)⁷³. También en un caso de violencia de género y acoso por parte de la expareja de la solicitante en el país de origen, República Dominicana, la Audiencia Nacional desestimó el recurso por no haberse acreditado la posibilidad de la huida interna:

No se aclara la razón por la que un desplazamiento de la zona donde el recurrente fue amenazado, a otra zona del país, no eliminase el riesgo, o, incluso, que agentes de la autoridad de otra zona del país puedan otorgar protección.

73. Disponible en: <https://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/a6da6cadb176fa4ea0a8778d75e36f0d/20240412>

En resumen, no resulta que las autoridades del país (en la zona de residencia de la recurrente o fuera de ella) hayan omitido la protección necesaria, tampoco se observa que exista una situación de vulnerabilidad que justifique el permiso de residencia en España, porque no existen indicios de los que deducir que el desplazamiento interno era inútil, por lo que pudo acudir a esta solución. Por lo tanto, en la zona de su residencia o en otra dentro del país, la solicitante pudo obtener la protección de las autoridades dominicanas, sin que aporte indicio alguno que nos haga concluir que tal protección es imposible dentro del país.

- Sentencia de la Audiencia Nacional (Sala de lo Contencioso, Sección 8), de 12 de febrero de 2024 (Recurso n.º 1328/2021; Ponente: D.ª Ana Isabel Gómez García; Roj: SAN 973/2024 - ECLI:ES:AN:2024:973)⁷⁴. Este caso versa sobre una solicitud de protección internacional por parte de un matrimonio entre dos nacionales de Bangladesh. Una de los integrantes del matrimonio sufría persecución porque originalmente su familia quería que contrajera matrimonio de forma forzosa con otra persona. Una vez casados, esta persecución por parte de la familia se extendió también al marido, siendo ambos intimidados, agredidos, e incluso amenazados de muerte por la familia de ella. Entre los motivos por los que se desestima la solicitud se encuentran (i) la falta de acreditación de que los motivos de persecución sean realmente de género, como se alega, y (ii) el hecho de no haber agotado la posibilidad de la huida interna, precisando sobre este último extremo que:

Además, la información de país de origen pone de manifiesto que la huida interna en Bangladés es posible y razonable con carácter general (Country Information Report 2018, Bangladesh; Australian Department of Foreign Affairs and Trade). Bangladés es un país con una cifra de población y de densidad demográfica muy alta -tiene más de 166 millones de habitantes- y una ciudad como Daca, la capital del país, tiene una población estimada de 19 millones de habitantes (la novena más grande del mundo) y recibe fuertes flujos migratorios cada año. Se considera que a los solicitantes les podría haber resultado factible trasladarse internamente, con ciertas garantías de seguridad, teniendo en cuenta que la persecución alegada no procedería de las autoridades de su país, sino de un agente tercero no estatal.

- Sentencia de la Audiencia Nacional (Sala de lo Contencioso, Sección 8), de 26 de enero de 2024 (Recurso n.º 1144/2021; Ponente: Fernando

74. Disponible en: <https://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/97b7459f7a0bae2aa0a8778d75e36f0d/20240318>

Luis Ruiz Piñeiro; Roj: SAN 696/2024 - ECLI:ES:AN:2024:696)⁷⁵. En este caso, la solicitante de asilo era una mujer peruana, que sufrió violencia e insultos por parte de su marido al descubrir éste que ella había estado manteniendo una relación con otra mujer. Al producirse estos hechos constitutivos de persecución en el lugar de trabajo de la solicitante, además, esto la obligó a cerrar su negocio. La sentencia concluye

En cuanto a la homosexualidad que se alega, debemos resaltar que no se hace referencia alguna a episodios de discriminación por esta circunstancia que pudieran provenir del ámbito social, de amistades o familiar. Sólo se hace referencia a la reacción de su expareja frente a ello, lo que impide apreciar una persecución en términos que pudieran tener encaje en la legislación de protección internacional. Por lo demás, el propio relato efectuado por la interesada permite entrever que el país de origen no permaneció inactivo frente a la denuncia de los hechos, y no existe razonada justificación a la imposibilidad de traslado interno -dentro del propio país que permitiera paliar el temor que se alega.

- Sentencia de la Audiencia Nacional (Sala de lo Contencioso, Sección 3), de 20 de febrero de 2023 (Recurso n.º 1472/2021; Ponente: D.ª Ana María Sangüesa Cabezudo; Roj: SAN 599/2023 - ECLI:ES:AN:2023:599)⁷⁶. Esta sentencia examina el caso de una solicitante de protección internacional, originaria de Perú, país del que había huido al ser víctima de violencia de género en el mismo. La solicitud se desestima al considerarse que no existe una verdadera persecución, pese a ser víctima de actos de violencia de género, dada la protección que ofrece la República de Perú frente a dichos actos. Como “razonamiento a mayor abundamiento”, la sentencia valora la posibilidad de “desplazamiento interno de la solicitante”. Sobre dicha posibilidad, concluye que:

[E]l hecho de que quepa el desplazamiento interno no es si no una razón más, de ahí que las alegaciones que en este punto hace la recurrente sean irrelevantes en el marco del recurso.

No obstante, la Sala entiende que considerando que en Perú existe un Programa Nacional contra la Violencia Familiar y Sexual (PNCVFS), que comprende medidas de apoyo, y que los servicios sociales cuentan con Centros de Emergencia de la Mujer (CEM) en todas las provincias, así como una línea de atención telefónica gratuita (línea 1000) y casas de acogida, la medida propuesta resulta proporcionada y razonable en el contexto que describe la demandante.

75. Disponible en: <https://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/20eeb2e2b2a864eaa0a8778d75e36f0d/20240305>

76. Disponible en: <https://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/ce235d60ac8bbcb0a0a8778d75e36f0d/20230228>

Sin embargo, la exigencia de huida interna ha sido criticada por algunas ONGs⁷⁷, especialmente en los casos en que no se contemplen adecuadamente los criterios establecidos en las Directrices sobre Protección Internacional del ACNUR de 2003⁷⁸, incluyendo el análisis de pertinencia. Dichas directrices concluyen que:

El concepto de la alternativa de huida interna o reubicación no se menciona explícitamente entre los criterios fijados en el artículo 1A(2) de la Convención de 1951. La pregunta de si el solicitante dispone de una alternativa de huida interna o reubicación, sin embargo, puede surgir como parte de la determinación integral de la condición de refugiado. Sólo es pertinente únicamente en algunos casos, en particular cuando la fuente de la persecución emana de un actor no estatal. Incluso cuando resulta pertinente, su aplicabilidad dependerá del caso y de la razonabilidad de la reubicación a otra zona del país de origen⁷⁹.

En este sentido, en la mayoría de las resoluciones examinadas, los órganos jurisdiccionales españoles se limitan a constatar que el ACNUR considera posible que se exija la reubicación o huida interna. En consecuencia, en muchos casos se prescinde de un análisis pormenorizado que permita discernir si se han aplicado o no dichas directrices.

Asimismo, la posibilidad de huida interna en los casos de persecución por razones de género resulta difícil en la práctica, por más que en otras regiones dentro del Estado de origen existan condiciones más favorables. Ello es así porque, en muchas ocasiones, se priva a las personas susceptibles de persecución por motivos de género —y, en particular, a mujeres— de acceso a medios económicos. Por otro lado, la aplicación de dichos criterios en casos de persecución a personas de la comunidad LGBTI va asociada al llamado “*requisito de discreción*” (es decir, la expectativa de que dichas per-

77. Comisión Española de Ayuda al Refugiado “*Hacia dónde va el nuevo sistema europeo común de asilo: Retos, amenazas y propuestas*”, Madrid, 2019, p. 18. Disponible en: <https://www.cear.es/wp-content/uploads/2017/03/INFORME-SECA.pdf>

78. Directrices sobre Protección Internacional: La “alternativa de huida interna o reubicación” en el contexto del artículo 1A(2) de la Convención de 1951 o el Protocolo de 1967 sobre el Estatuto de los Refugiados, HCR/GIP/03/04, de 23 de julio de 2003. Disponibles en: <https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/BDL/2004/2551.pdf>

79. Directrices sobre Protección Internacional: La “alternativa de huida interna o reubicación” en el contexto del artículo 1A(2) de la Convención de 1951 o el Protocolo de 1967 sobre el Estatuto de los Refugiados, HCR/GIP/03/04, de 23 de julio de 2003, párr. 38. Disponibles en: <https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/BDL/2004/2551.pdf>

sonas se trasladen internamente en el propio país y oculten su identidad u orientación sexual)⁸⁰.

En este sentido, la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (Gran Sala) de 16 de enero de 2024 (asunto C-21/21)⁸¹ (“**STJUE de 16 de enero de 2024**”) resulta particularmente interesante. La STJUE de 16 de enero de 2024 abre la puerta a que, a la hora de determinar qué constituye una “*identidad diferenciada*” respecto de la sociedad del país de origen para identificar si una persona pertenece a un “*grupo diferenciado*”, se tenga en cuenta no solo la totalidad de la sociedad del país de origen, sino una parte del mismo. Así, establece que:

Corresponde al Estado miembro de que se trate determinar qué sociedad que las rodea es pertinente para apreciar la existencia de dicho grupo social. Esta sociedad pueda coincidir con la totalidad del tercer país de origen del solicitante de protección internacional o estar más circunscrita, por ejemplo, a una parte del territorio o de la población de ese tercer país.

En consecuencia, si bien el Tribunal de Justicia de la Unión Europea no impone una obligación a los Estados de interpretar la Directiva 2011/95 en el sentido de considerar respecto a qué “*sociedad*” debe valorarse si un “*grupo*” tiene o no una “*identidad diferenciada*” y, por lo tanto, cada Estado tiene cierto margen de apreciación a la hora de determinar qué interpretación considera más apropiada, valorar dicha “*identidad diferenciada*” frente a una “*sociedad*” que abarque únicamente parte del Estado puede contribuir a valorar las opciones de las personas perseguidas por motivos de género de una forma más realista

80. “*La cuestión por considerar es si el solicitante tiene un temor fundado de ser perseguido, y no si la persona podría vivir en su país de origen sin atraer consecuencias adversas. Esto requiere un examen objetivo de la forma en que el solicitante podría ser tratado si fuera devuelto a ese país. Por lo tanto, no es relevante si la conducta del solicitante con respecto a su orientación sexual se considera “razonable” o “necesaria”. No hay ninguna obligación de ser “discreto” o de adoptar determinadas medidas para evitar la persecución, tales como vivir una vida de aislamiento, o absteniéndose de tener relaciones íntimas. Establecer la discreción como requisito, además, implica que la orientación sexual de una persona se limita a un mero acto sexual, así se pasaría por alto una gama de comportamientos y actividades cotidianas que se ven afectadas por la orientación sexual y la identidad de género de la persona 44 . De hecho, equivaldría a exigir el “mismo comportamiento sumiso y complaciente, la misma negación de un derecho humano fundamental, que el agente de persecución trata de lograr mediante la conducta persecutoria” (traducción libre):* ACNUR, “Nota de orientación del ACNUR sobre las solicitudes de la condición de refugiado relacionadas con la orientación sexual y la identidad de género”, 21 de noviembre de 2008, pp. 15-16. Disponible en: <https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/BDL/2009/6949.pdf?file=t3/fileadmin/Documentos/BDL/2009/6949>

81. Disponible en: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:62021CJ0621>

y acorde a su entorno, mejorando sustancialmente las opciones de acceder a protección internacional de las dichas personas, y evitando, en última instancia, revictimizarlas.

3.2.2. Sobre la coincidencia entre los motivos de persecución y los motivos por los que se deniega la protección

Otro problema que puede surgir a la hora de valorar el otorgamiento de protección internacional en casos en que los actos de persecución están expresamente prohibidos en el Estado de origen —particularmente relevante ante cuestiones de género— es si el motivo por el que la persona es perseguida o tiene temores fundados de serlo debe ser o no coincidente por el motivo por el que se le deniega protección en dicho Estado.

Si bien, ni la literalidad del artículo 1(A) de la Convención de Ginebra, ni la Directiva 2011/95, ni la Ley de Asilo, contemplan expresamente que el motivo de persecución y el motivo por el que la persona no tiene acceso a protección frente a dicha persecución en su propio Estado deban ser los mismos, tampoco resulta evidente que puedan ser distintos.

Precisamente, la STJUE de 16 de enero de 2024 es ilustrativa en relación con este punto. Dicha Sentencia examina el caso de una mujer, nacional turca, de origen kurdo, y que había sufrido persecución por parte de agentes no estatales por su género. Sin embargo, el motivo por el que se le denegó la protección por parte de su estado de origen no fue su género, sino su pertenencia al grupo étnico kurdo.

Así, la STJUE de 16 de enero de 2024 concluye que:

El artículo 9, apartado 3, de la Directiva 2011/95 debe interpretarse en el sentido de que, cuando un solicitante alega que teme ser perseguido por agentes no estatales en su país de origen, no es necesario establecer una relación entre alguno de los motivos de persecución mencionados en el artículo 10, apartado 1, de esta Directiva y los actos de persecución si tal relación puede establecerse entre uno de esos motivos de persecución y la falta de protección contra esos actos por los agentes de protección mencionados en el artículo 7, apartado 1, de dicha Directiva.

Tras dicha Sentencia, queda claro que, a criterio del TJUE, no resulta necesario que el motivo de persecución sea coincidente con el de denegación de protección, siempre que ambos motivos se hallen entre los mencionados en el artículo 7(1) de la Directiva.

3.3. MEDIDAS DE PROTECCIÓN FRENTE A LA PERSECUCIÓN POR MOTIVOS DE GÉNERO CUANDO LAS PERSONAS SOLICITANTES SE ENCUENTRAN FUERA DE ESPAÑA

Finalmente, se plantea también la cuestión de qué sucede con la pendencia de las solicitudes de asilo y, más concretamente, si existe la posibilidad de aprobar medidas cautelares positivas de traslado a España de solicitantes de asilo que no se hallan todavía en territorio español⁸².

Resulta novedoso en este sentido el reciente Auto de la Audiencia Nacional (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 4ª) n.º 1582/2023, de 28 de noviembre⁸³. En virtud de dicho Auto, se otorga una medida cautelar de traslado urgente a España desde Pakistán, a un grupo familiar de dos ciudadanos afganos a quienes se les ha reconocido el estatuto de refugiado en España. Este grupo familiar tiene pendiente un expediente de extensión de protección internacional por razones familiares. La Audiencia Nacional tiene en cuenta “*muy especialmente, la situación jurídica de las mujeres en dicho país [Afganistán]*”, a donde iban a ser repatriados forzosamente por la policía de Pakistán, puesto que los solicitantes de protección internacional son dos mujeres y varios hijos menores de edad (entre ellos una niña). Asimismo, aprecia las dificultades para subsistir en Afganistán de esas mujeres y los niños a su cargo.

En el mismo sentido, aunque no con base en una solicitud de extensión familiar de protección internacional, sino en una solicitud de protección internacional al amparo del artículo 38 de la Ley de Asilo, se ha dictado también el reciente Auto de la Audiencia Nacional (Sección de lo Contencioso-Administrativo) n.º 265/2024, de 5 de abril⁸⁴, en que se concedía una medida similar para una ex-fiscal afgana y su hija, en situación similar también en Pakistán. La fiscal afgana que solicitó protección había intervenido en procedimientos contra los talibanes por terrorismo internacional, quedando acreditado este extremo en el procedimiento. Así, la situación a la que estarían sujetas de ser devueltas a Afganistán, unida al peligro de deportación a dicho Estado por parte de Pakistán, han motivado el traslado a España de la solicitante y su hija.

82. Navarro Manich, José Alberto; Ramírez Jiménez de Parga, Pablo (2024). El traslado a España de solicitantes de protección internacional en situación de peligro: clarificación del régimen del art. 38 de la Ley 12/2009 en la sentencia del Tribunal Supremo n.º 199/2024, de 6 de febrero. *Actualidad Jurídica Uría Menéndez*, 64, pp. 197-213 (ISSN: 1578-956X).

83. Disponible en: <https://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/482b9ada6b13f436a0a8778d75e36f0d/20231215>

84. Disponible en: <https://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/20916e96ab5a3f41a0a8778d75e36f0d/20240423>

4. CONCLUSIONES Y SUGERENCIAS DE PROPUESTAS DE ACTUACIÓN

De nuestro análisis concluimos que, en la actualidad, el marco legislativo aplicable en España ofrece remedios efectivos y reales para proteger a las personas perseguidas o con temores fundados de persecución por motivos de género. Sin embargo, tal y como evidencian los casos examinados en las secciones anteriores, el nivel de protección actual puede ser insuficiente para algunos solicitantes. Por este motivo, y dando respuesta a la problemática concreta que se les presenta en los casos mencionados, tanto el TJUE como la Audiencia Nacional están ofreciendo una interpretación de la normativa vigente que, de consolidarse, podría servir para integrar las lagunas existentes en el sistema actual.

Así, hemos observado las siguientes cuestiones en relación con la protección internacional por persecución fundada en razones de género:

- A) No resulta controvertido que la persecución por motivos de género puede fundar solicitudes de protección internacional. Sin embargo, no basta con la descripción de una situación general en un Estado que fomente dicha persecución, sino que los solicitantes de protección internacional deben acreditar que han sufrido persecución. Teniendo en cuenta los casos de actualidad que se están planteando, tanto a nivel nacional como europeo, es posible que en un caso tan grave como es la situación de las mujeres en Afganistán se prescindiera de esta necesidad de acreditar los elementos personales que hacen que la persona tenga temores fundados de ser perseguida por cuestiones de género.
- B) En casos de persecución por agentes no estatales, no resulta tampoco controvertido que dicha persecución por motivos de género pueda fundar una solicitud de protección internacional, incluso cuando la legislación del Estado de origen prohíbe dicha persecución pero es ineficaz para prevenirla. En estos casos, la jurisprudencia española sigue contemplando la posibilidad de huida interna —que, en el caso de las personas LGTBI, va asociada al requisito de discreción—. Aunque las Directrices del ACNUR permiten que se exija dicha reubicación interna, también indican que dicha posibilidad no siempre es viable, y que debe atenderse a las circunstancias concretas de cada caso para examinar si es pertinente requerirla. En este sentido, sería beneficioso que se explicitaran las circunstancias de cada caso concreto en las resoluciones que la requieren, de cara a incrementar la transparencia en la aplicación de dichos requisitos.

- C) También en casos en que la persecución es operada por agentes no estatales, resulta determinante definir frente a qué “*sociedad*” se considera que un grupo constituye un “*grupo social determinado*”. De acuerdo con la STJUE de 16 de enero de 2024, los Estados pueden optar, al realizar esta valoración, por comparar al grupo frente a la totalidad del Estado de origen o de parte de él.
- D) En casos de persecución por parte de agentes no estatales, la STJUE de 16 de enero de 2024 también ha establecido que, aun cuando la imposibilidad de acceder a la justicia no se deba al mismo motivo de persecución, sino a uno distinto, la persona solicitante tendrá igualmente derecho a recibir protección internacional.
- E) En último lugar, la reciente jurisprudencia de la Audiencia Nacional se ha mostrado favorable a conceder medidas de traslado a España en el concreto caso de mujeres afganas que se hallan en Pakistán, dada la posibilidad de que sean deportadas a Afganistán y los perjuicios que ello causaría. Tanto en casos de extensión de la condición de refugiados concedida a sus familiares que ya se hallan en España, como en casos en que las personas solicitantes lo hacen con base en el artículo 38 de la Ley de Asilo, lo cierto es que estas medidas resultan novedosas y pueden ser especialmente beneficiosas en cuestión de género, por la delicada situación a la que se enfrentarían las mujeres de ser devueltas a Afganistán. En todo caso, dado el estado aún incipiente de esta posibilidad, habrá que continuar observando su desarrollo en el futuro próximo.