

Id Cendoj: 28079130052006100732  
Órgano: Tribunal Supremo. Sala de lo Contencioso  
Sede: Madrid  
Sección: 5  
Nº de Recurso: 3895/2003  
Nº de Resolución:  
Procedimiento: CONTENCIOSO  
Ponente: RAFAEL FERNANDEZ VALVERDE  
Tipo de Resolución: Sentencia

**Resumen:**

EXTRANJERÍA. INADMISIÓN. ASILO. COLOMBIA.

### **SENTENCIA**

En la Villa de Madrid, a uno de Septiembre de dos mil seis.

VISTO por la Sección Quinta de la Sala Tercera del Tribunal Supremo el recurso de casación nº 3895/2003, interpuesto por la Procuradora D<sup>a</sup> Ara Martín Moreno, en nombre y representación de D. Gabriel contra la sentencia dictada por la Sección 1<sup>a</sup> de la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Audiencia Nacional de fecha 20 de marzo de 2003, en el recurso contencioso-administrativo nº 1480/2001; sobre inadmisión a trámite de solicitud de asilo; habiendo comparecido como parte recurrida la ADMINISTRACIÓN GENERAL DEL ESTADO, representada y defendida por el Abogado del Estado.

### **ANTECEDENTES DE HECHO**

PRIMERO.- Por resolución de 1 de septiembre de 2001 el Ministerio del Interior inadmitió a trámite la solicitud de asilo presentada por D. Gabriel , nacional de Colombia.

SEGUNDO.- Contra la anterior resolución se interpuso por D. Gabriel recurso contencioso administrativo que fue tramitado por la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Audiencia Nacional (sección 1<sup>a</sup>) con el nº 1480/2001 , en el que recayó sentencia de fecha 20 de marzo de 2003 , cuyo fallo dice: " Que debemos desestimar y desestimamos el presente recurso contencioso administrativo interpuesto por Don Gabriel , contra la Resolución del Ministro del Interior de fecha de 12 de septiembre de 2001, que inadmite a trámite su solicitud para la concesión del derecho de asilo en España, resolución que declaramos conforme a Derecho, sin condena en costas procesales."

TERCERO.- Frente a la anterior sentencia se ha interpuesto el presente recurso de casación en el que, una vez admitido y tramitado conforme a las prescripciones legales, se ha señalado para la votación y fallo el día 19 de julio de 2006, fecha en la que se ha llevado a cabo el acto.

Siendo Ponente el Excmo. Sr. D. Rafael Fernández Valverde, Magistrado de Sala

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

PRIMERO.- D. Gabriel interpone recurso de casación contra la sentencia de la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Audiencia Nacional de 20 de marzo de 2003 , que estimó parcialmente el recurso contencioso administrativo interpuesto por él contra la resolución de 12 de septiembre de 2001, del Ministerio del Interior. Se fundamenta la expresada resolución en la concurrencia de la circunstancia contemplada en la *letra b) del artículo 5.6 de la Ley 5/1984, modificada por la Ley 9/1994* , por no alegar el solicitante ninguna de las causas previstas en la Convención de Ginebra sobre el *Estatuto del Refugiado de 1951 y/o en la Ley 5/84* " habida cuenta que basa su solicitud en la situación de inestabilidad de su país de origen, sin que del contenido del expediente se deduzca que el solicitante haya sido objeto de persecución personal como consecuencia de esta situación ni que, de acuerdo con la información disponible sobre el país de origen, tal situación justifique, en sus circunstancias personales, un temor fundado a sufrirla, en el sentido que la Convención de Ginebra de 1951 otorga a este término".

SEGUNDO.- En su solicitud de asilo presentada con fecha de 13 de julio de 2001 el demandante invoca, como motivos de persecución personal, en síntesis, los siguientes: El 13 de marzo de 2000 se encontraba trabajando en su finca de Puertonare cuando llegaron los guerrilleros y le preguntaron si había pasado gente armada y él contestó que sí. Los mismos encontraron a sus hermanos en la carretera, que volvían de viaje hacia la finca y les preguntaron si habían visto algo, ellos dijeron que no y los mataron. El no ha tenido ninguna amenaza personal pero con la guerrilla tuvieron que irse todos, porque antes estaban los paramilitares a quienes tenían que dar alimentos, dado que estaban armados y no podían hacer otra cosa.

La sentencia de instancia, en cuanto ahora interesa, contiene la siguiente fundamentación:

"En el presente caso la parte actora, a fin de acreditar sus alegaciones, presenta escritos tanto de la Inspección de Policía de Antioquia como de la Fiscalía de la Nación en los que consta el fallecimiento "en forma violenta" de Pedro Enrique y asimismo presenta un recorte de prensa ( de abril de 2001) en el que se da noticia del asesinato de siete campesinos en El Prodigio, San Luis, así como del desplazamiento de trescientos labriegos de la zona debido a las amenazas. Se trata de pruebas, sin embargo, que si bien evidencian de modo contundente la grave situación de inestabilidad y de violencia que se vive en el país de origen del solicitante de asilo, sin embargo no evidencian una individual y particularizada persecución contra el mismo por los motivos señalados en la Convención de Ginebra y anteriormente referidos, ausencia de persecución particular que impide admitir a trámite su solicitud de asilo, por lo que el recurso ha de ser desestimado. TERCERO.- Asimismo se aducen en la petición de reexamen las "razones humanitarias" a las que se refiere el *artículo 17.2 de la Ley 5/1984, en su redacción establecida por la Ley 9/1994* . Esta pretensión (que además, en cualquier caso, no determina la admisión a trámite o la concesión del derecho de asilo sino que solo autoriza la permanencia en España) tampoco puede ser acogida por esta Sala, ya que como hemos reiterado en múltiples ocasiones, la aplicación de dichas razones humanitarias requiere la exposición de datos concretos que acrediten en el caso enjuiciado una especial significación de su situación apreciada desde los valores de la solidaridad y la dignidad de la persona. Dicho de otro modo, y como razona la Sentencia del Tribunal Supremo de 16 de enero de 1990 , es precisa la revelación de unas "circunstancias personales del solicitante de suficiente entidad cualitativa para estimar su pretensión por causas humanitarias", circunstancias personales y particularizadas que no se dan en el presente caso, por carecer de suficiente entidad a dichos efectos, tanto el nacimiento de su hijo después de llegar a España ( tal y como se desprende de la fotocopia del Libro de Familia que aporta), como el fallecimiento de un hermano suyo "de forma violenta" referido con anterioridad. "

TERCERO.- Contra esa sentencia ha interpuesto la representación de D. Gabriel , recurso de casación en el cual se esgrime un motivo de impugnación, articulado ---aunque sin especificar--- al amparo del *artículo 88.1.d) de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa (LRJCA)* , y en el que alega el recurrente que la sentencia de instancia infringe los *artículos 15, en relación con el 13 de la Constitución Española; 16 de la Ley Orgánica 4/2000* , de Derechos y Deberes de los Extranjeros en España (LOE4/00), en relación con el 21 de la Convención de los Derechos del Niño, así como 5.6.b) de la *Ley de Asilo 5/1984 (modificada por Ley 9/1994)* .

En desarrollo del motivo, viene a decir la recurrente:

a) Que se vulnera la LOE 4/00 en lo relativo al apartado de reagrupación familiar, al haber tenido el recurrente un hijo nacido en España ---y español por naturaleza---, vulnerándose (por no admitirse a trámite la solicitud de asilo político, se supone) el *artículo 16 de la LOE 4/00, en relación con el 21 de la Convención de los Derechos del Niño* y lo relativo del Convenio de La Haya sobre Protección del Menor y Cooperación en materia de Adopción Internacional.

b) Que se vulnera el *artículo 5.6 de la Ley de Asilo* citada, haciendo referencia al "caos social y de guerras internas constantes y conflictos armados con guerrillas" en que se encuentra Colombia, destacando, en concreto, el asesinato de su hermano Pedro Enrique , debidamente documentada en las actuaciones, y el de otras muchas personas que han tenido que desplazarse desde Antioquia.

c) Por último, en tercer lugar, solicita sean tenidos en cuenta los motivos humanitarios --- igualmente alegados en la instancia---, que fundamenta en las razones ya alegadas: nacimiento de un hijo en España, huida de la situación de Colombia y asesinato de su hermano.

CUARTO.- El motivo debe ser estimado, en cuanto del propio relato de la solicitante se deduce, en principio, una persecución protegible, que merece ser estudiada en un procedimiento administrativo admitido a trámite, aunque después, en la tramitación del expediente administrativo, los hechos alegados

acaso se revelen inciertos.

La Ley 5/84 se refiere a los "indicios suficientes" al tratar de los requisitos para la concesión del asilo (artículo 8 ), es decir, y tal como literalmente dice, "para que se resuelva favorablemente la solicitud de asilo".

Por el contrario, para la mera admisión a trámite de la solicitud, basta, por lo que se refiere a los requisitos de fondo, que "se describa una persecución" (art. 5.6.b ) y que la solicitud se base en hechos, datos o alegaciones manifiestamente falsos, inverosímiles o que, por carecer de vigencia actual no fundamenten una necesidad de protección". (Artículo 5.6.d ).

Tal como hemos dicho en numerosas sentencias, es un requisito positivo (descripción de una persecución) junto con un requisito negativo (que no haya manifiesta falsedad o inverosimilitud), lo que abre el trámite. Y aunque la diferencia pueda creerse demasiado sutil, no lo es: la Administración ---y, derivativamente, los Jueces y Tribunales--- no deben juzgar, en fase de admisión a trámite, si hay indicios suficientes de la persecución alegada, sino si el relato describe una persecución y si es o no manifiestamente falso o inverosímil; basta esto para que la solicitud merezca el trámite.

Así pues, la sentencia de instancia equivoca la perspectiva del caso al referirse a los indicios.

Situados ahora en la perspectiva de análisis correcta, que es la que hemos expuesto, ha de recordarse que el solicitante describió unos hechos acaecidos en un lugar concreto y determinado (finca Tambores en Puertonare) así como en una fecha cierta (13 de marzo de 2001); el recurrente informó a la guerrilla ---al ser preguntado--- si había gente armada, contestando afirmativamente; sin embargo, momentos después sus hermanos, que habían salido por leña lo hicieron en un sentido diferente, produciéndose la muerte de su hermano Pedro Enrique ; que aunque es cierto que no describe una situación concreta de persecución contra el, lo cierto es que su familia ---madre, esposa e hijos--- se encuentra, desde aquellos hechos desplazados en un campamento.

Ha de tenerse en cuenta, en este sentido, que es doctrina jurisprudencial reiterada que procede otorgar la condición de refugiado y el consiguiente derecho de asilo a quien tiene fundados temores de ser perseguido en su país por motivos de raza, religión, nacionalidad, pertenencia a determinado grupo social u opiniones políticas, cuando tal persecución provenga de sectores de la población cuya conducta sea deliberadamente tolerada por las Autoridades o éstas se muestren incapaces de proporcionar una protección eficaz. El recurrente afirma que tal es su caso, y esta alegación no aparece tan manifiestamente infundada como para descartarla directamente ya en fase de admisión a trámite de la solicitud; al contrario, se trata de una cuestión que habrá de valorarse en la resolución que conceda o deniegue el asilo, una vez practicados los actos de instrucción correspondientes.

En consecuencia, el solicitante del derecho de asilo , en contra de lo que afirma la Administración, ha aducido, para impetrar ese derecho, una causa prevista en los aludidos instrumentos internacionales ratificados por España para que se reconozca la condición de refugiado, circunstancia determinante para que se tramite su solicitud. Será al término del procedimiento seguido al efecto, una vez recabados los preceptivos informes y practicadas las indagaciones y pruebas pertinentes, cuando se pueda deducir si existen o no los indicios suficientes, según la naturaleza del caso, para decidir que se cumplan o no los requisitos a que se refiere el *número primero del artículo 3 de la Ley de Asilo*.

QUINTO.- Por otra parte, en un supuesto como el de autos ---inadmisión a trámite de solicitud de asilo--- resulta improcedente pronunciamiento alguno respecto de agrupación familiar que se alega, ni sobre las razones humanitarias expuestas, al ordenarse la admisión a trámite de la citada solicitud de asilo.

SEXTO.- De conformidad con lo dispuesto en el *artículo 139 de la Ley de la Jurisdicción* , no procede hacer una especial imposición de las costas causadas, ni en la instancia, ni en este recurso de casación.

Por todo ello, en nombre de su Majestad el Rey, y en ejercicio de la potestad que, emanada del pueblo español, nos confiere la Constitución.

## FALLAMOS

Ha lugar al recurso de casación nº 3895/2003 interpuesto por D. Gabriel , contra la sentencia dictada el 20 de marzo de 2003 por la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Audiencia Nacional, en Recurso Contencioso Administrativo nº 1480/01 ; sentencia que casamos, dejándola sin efecto.

Y en su lugar:

1º.- Estimamos el recurso contencioso administrativo nº 1480/01 interpuesto por la representación procesal de D. Gabriel contra la resolución del Ministerio del Interior de fecha 11 de septiembre de 2001, que inadmite a trámite su solicitud de asilo, resolución que declaramos no ajustadas a Derecho, y que anulamos.

2º.- Declaramos el derecho de D. Gabriel a que su solicitud de asilo en España sea admitida a trámite.

3º.- No hacemos condena ni en las costas de instancia ni en las de casación.

Así por esta nuestra sentencia, que deberá insertarse por el Consejo General del Poder Judicial en la publicación oficial de jurisprudencia de este Tribunal Supremo, definitivamente juzgando, , lo pronunciamos, mandamos y firmamos PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por el Magistrado Ponente, Excmo. Sr. Don Rafael Fernández Valverde, estando constituida la Sala en Audiencia Pública, de lo que certifico.