

Id Cendoj: 28079230082010100464
Órgano: Audiencia Nacional. Sala de lo Contencioso
Sede: Madrid
Sección: 8
Nº de Recurso: 664/2008
Nº de Resolución:
Procedimiento: CONTENCIOSO
Ponente: JOSE LUIS SANCHEZ DIAZ
Tipo de Resolución: Sentencia

Voces:

- x APÁTRIDAS x
- x DERECHOS Y LIBERTADES DE LOS EXTRANJEROS x
- x CONCESIÓN DE ASILO x

Resumen:

Apátrida. Saharai procedente de Argelia. Doctrina consolidada del Tribunal Supremo.

SENTENCIA

Madrid, a doce de julio de dos mil diez.

Vistos los autos del recurso contencioso administrativo nº 664/08 que ante esta Sala de lo Contencioso Administrativo de la

Audiencia Nacional, ha promovido la Procuradora D^a M^a del Carmen Echevarria Terroba en nombre y representación de D^a.

Adolfina frente a la Administración General del Estado, representada por el Sr. Abogado del Estado,

contra Resolución del Ministro del Interior, de fecha 7 de mayo de 2008, que deniega el reconocimiento del Estatuto de Apátrida

de la hoy recurrente, (que después se describirá en el primer fundamento de Derecho), siendo Magistrado Ponente el Ilmo. Sr. D.

JOSE LUIS SANCHEZ DIAZ, quien expresa el criterio de la Sala.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por el recurrente expresado fue interpuesto recurso contencioso administrativo, mediante escrito presentado en fecha 15 de julio de 2008 contra la resolución antes mencionada, acordándose su admisión por Providencia de fecha 17 de octubre de 2008 con reclamación del expediente administrativo.

SEGUNDO.- En el momento procesal oportuno, la parte actora formalizó demanda, mediante escrito presentado el 2 de enero de 2009, en el cual, tras alegar los hechos y fundamentos de derecho que estimó oportunos, terminó suplicando dicte sentencia por la que se estime la demanda y se declare no ser conforme a derecho la resolución impugnada, revocándola y dicte una conforme a derecho en la que sea reconocida su concesión del estatuto de apátrida.

TERCERO.- El Sr. Abogado del Estado contestó a la demanda mediante escrito presentado el 24 de febrero de 2009 en el cual, tras alegar los hechos y los fundamentos jurídicos que estimó aplicables, terminó suplicando la desestimación del presente recurso.

CUARTO.- Recibido el pleito a prueba por auto de 4 de marzo de 2009 , se propuso por la parte

actora la que a su derecho convino, con el resultado que obra en autos.

QUINTO.-Por Providencia de esta Sala, se señaló para votación y fallo de este recurso el día 7 de julio de 2010 , tras lo cual se deliberó, votó y falló.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Se impugna la Resolución del Excmo. Sr. Ministro de Interior de fecha 7 de mayo de 2008, que deniega la solicitud de concesión del derecho de asilo en España de la hoy demandante D. Santos . Denegación que se fundamenta en que los saharauis residentes en, o procedentes de los campamentos de refugiados situados en territorio argelino disfrutaban de los elementos esenciales de la protección internacional recogidos en la Convención sobre el Estatuto de Refugiados, y en que dicha protección ha determinado que el hoy recurrente no haya necesitado y solicitado el reconocimiento como apátrida en Argelia.

Esta resolución es defendida por la Abogacía del Estado en autos, expresando que la demandante no ha acreditado la imposibilidad de obtener jurídicamente la nacionalidad en otro Estado, concretamente en Argelia, carga esta que recae sobre el recurrente, y, además que éste no se encuentra en una situación de desprotección de MINURSO (Misión de Naciones Unidas para la Organización del Referéndum en el Sahara Occidental).

Frente a esta argumentación la actora expresa que ha acreditado reunir los requisitos para que le sea otorgado el Estatuto que solicita.

Señala que residió y estudió en Argelia durante un periodo de 9 años, concretamente en el campo de refugiados del Tinduf; que nació en el Sahara Occidental el 12 de abril de 1981, teniendo la condición de refugiado bajo la protección de Argelia y que ha solicitado el Estatuto de Apátrida para mejorar el nivel de vida; pretensión de reconocimiento de apatridia que reitera en el suplico de la demanda; que las autoridades argelinas no la han considerado nacional de este país; que Argelia nunca ha efectuado manifestación alguna, expresa ni tácita, tendente al reconocimiento y otorgamiento de la nacionalidad. La documentación facilitada por Argelia a los saharauis refugiados en su territorio tiene por finalidad poder salir por vía aérea y desplazarse a países que, como España, no tienen reconocida, como país, a la República Saharaui Democrática. Esto es diferente de la concesión de nacionalidad.

La Abogacía del Estado se opone al otorgamiento del *Estatuto de Apátrida argumentando que la Convención, hecha en Nueva York el 28 de septiembre de 1954* determina en su apartado 5.1 que la Convención no se aplica a las personas que reciban actualmente protección o asistencia de un órgano y organismo de las Naciones Unidas distinto del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados, mientras estén recibiendo tal protección.

Planteado el tema en estos términos está acreditado que Santos no es de nacionalidad argelina y que el pasaporte que le fue expedido por este país lo fue por razones humanitarias.

En esta situación es obvio que estando desplazado del Sahara, su país de origen, el demandante está facultado para solicitar el Estatuto de Apátrida en España. En este sentido tiene declarado el Tribunal supremo en Sentencia de 22 de diciembre de 2008 lo siguiente:

"(...) la regulación originaria de la *Ley Orgánica 4/2000* viene caracterizada por: a) la necesidad de que el extranjero acredite que el país de su nacionalidad no le reconoce la misma; b) el carácter potestativo de la concesión del Estatuto de Apátrida ("podrá").

En cambio, tras la modificación introducida por la *Ley 8/2000* no se exige al extranjero la acreditación de que el país de su nacionalidad no le reconoce la misma, pues la norma se refiere ahora a los extranjeros que "manifiesten" carecer de nacionalidad; y, por otra parte, nos encontramos con un régimen que no es ya potestativo sino imperativo, al señalar el precepto que el Ministro del Interior "reconocerá" la condición de apátridas y les "expedirá" la documentación prevista en la Convención sobre el Estatuto de Apátridas.

Por lo demás, en consonancia con esta última formulación legal, el Reglamento de Reconocimiento del Estatuto de Apátrida aprobado por *Real Decreto 865/2001, de 20 de julio establece en su artículo 1.1* que "Se reconocerá el estatuto de apátrida conforme a lo dispuesto en la Convención sobre el *Estatuto de los Apátridas, hecha en Nueva York el 28 de septiembre de 1954* , a toda persona que no sea considerada como nacional suyo por ningún Estado, conforme a su legislación, y manifieste carecer de nacionalidad.

Para hacer efectivo dicho reconocimiento, deberá cumplir los requisitos y procedimiento previstos en el presente Reglamento".

Ahora bien, una vez señalado el cambio introducido por la *Ley Orgánica 8/2000* respecto a la exigencia probatoria establecida en la normativa anterior, debe también destacarse que en la normativa legal y reglamentaria ahora aplicable el reconocimiento de la condición de apátrida aparece vinculado, como precisa el citado *artículo 1.1 del Reglamento*, a la circunstancia de que la persona solicitante "no sea considerada como nacional suyo por ningún Estado, conforme a su legislación".

Este inciso es plenamente congruente con la remisión que tanto el precepto reglamentario como la norma legal a la que éste sirve de desarrollo hacen a la Convención sobre el Estatuto de los Apátridas hecha en Nueva York el 28 de septiembre de 1954, pues el *artículo 1.1* de dicha Convención dispone que "el término apátrida designará a toda persona que no sea considerada como nacional suyo por ningún Estado, conforme a su legislación".

A la luz de tales disposiciones, y sin que ello suponga exigir al solicitante del estatuto de apátrida una cumplida acreditación de que el país de su nacionalidad no le reconoce la misma, no cabe ignorar que la consideración de apátrida sólo procede respecto de la persona "que no sea considerada como nacional suyo por ningún Estado, conforme a su legislación".

Por tanto, más allá de la mera manifestación del solicitante de que carece de nacionalidad, debe existir algún dato que indique la concurrencia de la circunstancia señalada en la norma, pues sin ella el reconocimiento del estatuto de apátrida resulta improcedente."

Además sobre una situación igual a la examinada ha establecido lo siguiente en sentencias recientes entre las que cabe citar la STS de fecha 19/12/08, en la que se recoge la doctrina expuesta en las SSTS de 20/11/07 y 18/7/08, todas ellas en supuestos en los que la Administración basó la denegación del *estatuto de apátrida*, en dos razones: que el solicitante ya recibía protección de un organismo de las Naciones Unidas y que Argelia concede pasaportes a los saharauis. Razones que han sido consideradas insuficientes en dichas sentencias.

Se dice en las referidas sentencias:

<<(…) Argelia nunca ha efectuado manifestación alguna -expresa ni tácita- tendente al reconocimiento u otorgamiento de la nacionalidad argelina a los saharauis que, como refugiados, residen en los campamentos de Tinduff.

Lo acontecido con la recurrente -y con otros saharauis en condiciones similares- es que Argelia, por razones humanitarias, documenta a los saharauis refugiados en su territorio -en concreto, en el desierto cercano a Tinduff- con la finalidad de poder salir por vía aérea a países que -como España- no tienen reconocido como país a la República Árabe Saharaui Democrática; documentación consistente en la emisión de pasaporte al que el Consulado Español en Argel acompaña el correspondiente visado. Mas, con tal actuación, en modo alguno se está procediendo al reconocimiento de la nacionalidad argelina por los saharauis, la cual, por otra parte, como ocurre con el Reino de Marruecos, tampoco es solicitada o deseada por los mismos. No se trata, pues, del otorgamiento del vínculo de la nacionalidad, sino de una mera actuación de documentación de un indocumentado con la expresada finalidad humanitaria de poder desplazarse para -como en este caso aconteció- poder recibir atención médica. Por ello, la exigencia, tanto del Ministerio de Interior como de la sentencia de instancia, de tener que recurrir a las vías administrativas y judiciales argelinas para obtener la renovación del pasaporte concedido en los términos expresados, en modo alguno resulta aceptable, cuando consta acreditado que el Consulado de Argelia en Madrid se niega a la mencionada prórroga -por carecer los solicitantes de nacionalidad argelina- remitiéndolos a la Oficina de la RASD en España que, al no estar reconocida por España, carece de la posibilidad de emitir pasaportes o renovarlos a quienes -como la recurrente- devienen indocumentados en España por la expiración del pasaporte con el entraron en nuestro país.

Resulta conveniente distinguir dos situaciones diferentes: la una es la que -como en el supuesto de autos acontece- consiste en proceder a documentar a quien por diversos motivos carece de documentación que le impide su simple desplazamiento e identificación; y otra, diferente, la concesión de la nacionalidad de un país. La primera cuenta con un carácter formal, no exige la solicitud y voluntariedad del destinatario y no implica una relación de dependencia con el Estado documentante; la segunda, el otorgamiento de la nacionalidad, por el contrario, exige el cumplimiento de una serie de requisitos previstos por la legislación interna del país que la otorga, e implica su previa solicitud y su posterior y voluntaria aceptación -que se

plasma en la aceptación o el juramento del texto constitucional del país-, surgiendo con el nuevo país un vínculo jurídico de derechos y obligaciones que la nacionalidad implica y representa. La nacionalidad no originaria implica, pues, la aceptación -por supuesto, voluntaria- de un nuevo status jurídico si se cumplen las condiciones legales previstas internamente por cada país, mas, en modo alguno, la nacionalidad puede venir determinada por la imposición, por parte de un país, con el que se mantienen determinados vínculos - por variados motivos- en relación con quien no desea dicha nacionalidad, por no concurrir un sustrato fáctico entre ambos que permita la imposición de la relación jurídica configuradora de la citada relación.

La nacionalidad, pues, es el vínculo jurídico entre una persona y un Estado, según se establece en la legislación del Estado, y comprende derechos políticos, económicos, sociales y de otra índole, así como las responsabilidades del Estado y del individuo; mas todo ello, como venimos señalando, en el marco de una relación de voluntariedad y mutua aceptación.

En consecuencia, desde la perspectiva argelina, y de conformidad con la Convención de Nueva York, la recurrente no puede ser "considerada -por parte de Argelia- como nacional suyo,... conforme a su legislación".

Y en cuanto a la protección de los saharauis por parte de las Naciones Unidas se afirma:

"Por último, tampoco podemos considerar a la recurrente como incluida en el supuesto de la excepción prevista en *artículo 1.2.i) de la Convención de Nueva York de 1954*, esto es, como "personas que reciben actualmente protección o asistencia de un órgano u organismo de las Naciones Unidas distinto del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados, mientras estén recibiendo tal protección o asistencia".

Como ya conocemos la Resolución del Consejo de Seguridad de la ONU núm. 690 (de 24 de abril de 1991), por la que se creó - por unanimidad- la Misión de Naciones Unidas para la Organización del Referéndum en el Sahara Occidental (MINURSO) en modo alguno reconoce a la recurrente la protección y asistencia exigida por la excepción convencional de precedente cita; si se observan los objetivos de la misma se podrá comprobar que tal Misión está dirigida a "supervisar" el cese del fuego entre el Reino de Marruecos y los saharauis; a "verificar" la reducción de tropas de Marruecos en el territorio del Sahara; a "supervisar" la restricción de tropas marroquíes y saharauis a lugares señalados; a "supervisar" el intercambio de prisioneros de guerra; a "hacer efectivo" el programa de repatriación; a "identificar y registrar" las personas con derecho a voto; así como a "organizar y asegurar" la celebración de un referéndum libre y justo, dando a conocer los resultados.

Por tanto, los seis primeros cometidos se relacionan con una situación bélica, que se trata de evitar o minimizar en sus efectos y consecuencias, y, los dos últimos se relacionan con la celebración de un referéndum, cuya espera dura ya dieciséis años desde que se creara la MINURSO. No parece, pues, que con tan específicas competencias la citada Misión pueda otorgar a los saharauis la protección y asistencia que la Convención requiere para excluir a los mismos de su pase a la situación de apatridia. Escasa protección y asistencia puede deducirse de tal Misión por parte de quienes -desde hace mas de treinta años- viven como refugiados en el desierto de una país vecino, y sin que el ordenado referéndum se haya celebrado tras los citados dieciséis años de espera. En todo caso, si descendemos al caso concreto, tal supuesta protección y asistencia sería predicable en relación con quienes se mantienen como refugiados en Argel, mas sin que los efectos de la MINURSO, limitada a los ámbitos expresados, abarque a quienes, como la recurrente residen, en España.

Como hemos dicho, las consideraciones expuestas en estas sentencias, que acabamos de transcribir, resultan plenamente aplicables al caso aquí examinado, por lo que, en definitiva, procede estimar el recurso de casación y, revocando la sentencia de instancia, estimar el recurso contencioso-administrativo en el sentido de reconocer el derecho del recurrente al reconocimiento del estatuto de apátrida.>>

Consideraciones todas ellas de aplicación en el presente caso.

SEGUNDO.- No se aprecia temeridad o mala fe que justifique una condena en costas, conforme al *artículo 139 de la Ley Jurisdiccional*.

Por todo lo cual,

FALLAMOS

ESTIMAR el recurso contencioso administrativo interpuesto por la representación procesal de D^a. Adolfinia , contra Resolución del Ministro del Interior, de fecha 7 de mayo de 2008, que deniega el reconocimiento del Estatuto de Apátrida del recurrente, reconociendo al recurrente la condición de apátrida, debiendo ser documentado en tal sentido por el Ministerio de Interior.

Sin imposición de costas.

Así, por esta nuestra Sentencia, testimonio de la cual será remitida en su momento a la oficina de origen, a los efectos legales, junto con el expediente -en su caso- lo pronunciamos, mandamos y fallamos.