



Roj: SAN 415/2013
Id Cendoj: 28079230082013100063
Órgano: Audiencia Nacional. Sala de lo Contencioso
Sede: Madrid
Sección: 8
Nº de Recurso: 407/2011
Nº de Resolución:
Procedimiento: CONTENCIOSO
Ponente: EDUARDO ORTEGA MARTIN
Tipo de Resolución: Sentencia

SENTENCIA

Madrid, a treinta y uno de enero de dos mil trece.

Vistos los autos del recurso contencioso-administrativo nº **407/2011** , seguido por los trámites del procedimiento ordinario, que ante esta Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional ha promovido la Procuradora **D. MARÍA BELLÓN MARÍN** , actuando en representación procesal de **D. Isidoro** , en impugnación de la resolución que se dirá. Figura en calidad de demanda del presente litigio la ADMINISTRACIÓN GENERAL DEL ESTADO (MINISTERIO DEL INTERIOR), representada y asistida por el ABOGADO DEL ESTADO. La cuantía del presente procedimiento ha sido establecida como indeterminada.

Ha sido Ponente el Ilmo. Sr. Don EDUARDO ORTEGA MARTIN, Magistrado de la Sección.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO .- Tras serle reconocido el derecho a la asistencia jurídica gratuita y luego de serle nombrados abogado y procurador de oficio, por el recurrente expresado se formuló recurso contencioso administrativo, mediante escrito presentado el 19 de septiembre de 2011. Después, por diligencia de ordenación de fecha 24 de octubre de 2011 se tuvo por interpuesto el recurso y se procedió a reclamar el expediente administrativo por parte de la Administración recurrida.

SEGUNDO. La parte actora formalizó demanda, mediante escrito presentado el 15 de marzo de 2012. En ella, tras la expresión de los hechos y la alegación de los fundamentos de derecho que estimó pertinentes, terminó solicitando que se dicte Sentencia en la que, estimando el recurso, se anule la resolución recurrida y se acuerde el otorgamiento de la condición de apátrida, se le expida la pertinente tarjeta acreditativa y el documento de viaje previsto en el artículo 28 de la Convención sobre el Estatuto de Apátrida, y que la Administración haga constar dicha concesión en el Registro Central de Extranjeros y en las bases de datos de extranjeros.

TERCERO. El Abogado del Estado contestó la demanda, mediante escrito presentado el 3 de abril de 2012, en el cual terminó solicitando de la Sala la desestimación del presente recurso y la confirmación de la resolución impugnada, con expresa condena en costas a la parte actora.

CUARTO . Por Auto de 30 de mayo de 2012 se acordó la apertura del procedimiento a prueba y la práctica de aquellas diligencias de acreditación que, siendo solicitadas, fueron admitidas por el Tribunal en razón de su pertinencia y utilidad para la causa.

QUINTO Seguidamente se procedió a efectuar un traslado a las partes para la formulación de sendos escritos de conclusiones sucintas. Y finalmente se señaló para votación y fallo de este recurso el día 31 de enero de 2013, en el que se deliberó y votó. En la tramitación del presente procedimiento han sido observadas las oportunas formalidades legales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Mediante el presente recurso contencioso administrativo se impugna la resolución del Ministerio del Interior de fecha 4 de noviembre de 2010 por la que se denegó, al aquí recurrente, el reconocimiento del estatuto de apátrida por no concurrir en él las condiciones establecidas en la Convención

sobre el Estatuto de los Apátridas de 1954. Y ello porque se trata de un saharauí, residente o procedente de los campamentos de refugiados situados en territorio argelino, y que, por ello, disfruta de los elementos esenciales de la protección internacional recogidos en la Convención cuales son la garantía de la no devolución, la asistencia material y la expedición de documentos, como el pasaporte, que los identifican y permiten viajar fuera de Argelia y regresar a ella.

Añadía la resolución impugnada que Argelia, como país de acogida, otorga protección a los refugiados saharauís, tal y como se reconoce por los diferentes organismos del sistema de Naciones Unidas.

Consecuentemente -según la resolución que se impugna- la protección recibida en territorio argelino ha determinado que el interesado no haya necesitado y, en consecuencia tampoco solicitado, el reconocimiento como apátrida en Argelia, país que también es parte de la convención sobre el Estatuto de los Apátridas.

No concurrían, por tanto, las condiciones para que se pueda aplicar la Convención sobre el estatuto de los apátridas de 1954 ni, en consecuencia, el artículo 34.1 de la Ley Orgánica 4/2000 .

SEGUNDO.- El recurrente formuló solicitud de reconocimiento del estatuto de apátrida el 1 de julio de 2010. En ella declaró ser saharauí y haber nacido en un campamento de refugiados en la localidad de Griefia, departamento de Dagla, en Argelia.

Indicaba también haber residido en el campamento de refugiados de Tinduf, Argelia. Alegaba asimismo carecer de nacionalidad y haberse desplazado a España con un mero título de viaje proporcionado por Argelia.

Proporcionaba además, en aquella solicitud, los nombres y apellidos de sus padres, ambos saharauís. Asimismo decía que el nacimiento de sus padres (ambos) habría sido reflejado en el Registro Civil español del Sahara, lo mismo que sucedería con sus abuelos paternos y maternos.

Aportaba por otra parte una fotocopia de un Documento Nacional de Identidad y de un certificado del Jefe de Servicio de la Unidad de Documentación de Españoles y Archivo, a tenor de la cual una persona, de nombre coincidente al de la madre del actor, obtuvo el 21 de diciembre de 1971 un documento saharauí que fue expedido por las autoridades españolas cuando Sahara era provincia española.

En la demanda del presente recurso la parte actora afirma la concurrencia de los requisitos necesarios para el reconocimiento del estatuto de apátrida por ausencia de nacionalidad española, marroquí o argelina. Procede luego desarrollar, en extenso, los motivos por los que afirma que no posee ninguna de estas nacionalidades.

Ratifica después la posesión de Documento Nacional de Identidad español por parte de madre, y dice que el Estado español no reconoce el que sería su país de nacionalidad (República Árabe Saharaui Democrática).

Indica luego que el pasaporte con el que viajó le fue otorgado como mero salvoconducto para la realización de su viaje, pero que no acredita vínculo alguno de nacionalidad.

SEGUNDO . El art. 34.1 de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero , sobre derechos y libertades de los extranjeros en España, en su redacción dada por la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre, (art. 42.1 en la redacción original) establece:

«El Ministro del Interior reconocerá la condición de apátrida a los extranjeros que manifestando que carecen de nacionalidad reúnen los requisitos previstos en la Convención sobre el estatuto de Apátridas, hecha en Nueva York el 28 de septiembre de 1954, y les expedirá la documentación prevista en el artículo 27 de la citada Convención. El estatuto de apátrida comportará el régimen específico que reglamentariamente se determine».

Por su parte, el art. 1 del Real Decreto 865/2001, de 20 de julio , por el que se aprueba el Reglamento de Reconocimiento del Estatuto de Apátrida, señala en su punto 1:

«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».

Conviene añadir que el art. 13 de dicha norma dispone:

«1. Los apátridas reconocidos tendrán derecho a residir en España y a desarrollar actividades laborales, profesionales y mercantiles de conformidad con lo dispuesto en la normativa de extranjería.

2. La autoridad competente expedirá, en su caso, la tarjeta acreditativa del reconocimiento de apátrida, que habilitará para residir en España y para desarrollar actividades laborales, profesionales y mercantiles, así como el documento de viaje previsto en el artículo 28 de la Convención sobre el Estatuto de los Apátridas de 28 de septiembre de 1954. La validez del documento de viaje será de dos años.

3. La Oficina de Asilo y Refugio adoptará las medidas necesarias para vigilar y controlar que, en los términos previstos en el artículo 25 de la Convención sobre el Estatuto de los Apátridas, se expida por el órgano competente a los apátridas aquellos documentos o certificaciones que normalmente serían expedidos a los extranjeros por sus autoridades nacionales o por conducto de éstas».

La Convención sobre el Estatuto de Apátrida hecha en Nueva York, el 28 de septiembre de 1954, a la que se adhirió España por instrumento de 24 de abril de 1997 (BOE de 4 de julio de 1997), establece en su art.1.1:

«A los efectos de la presente Convención, el término "apátrida" designará a toda persona que no sea considerada como nacional suyo por ningún Estado, conforme a su legislación».

Y, finalmente, el art. 27 de dicha Convención dice:

«Los Estados Contratantes expedirán documentos de identidad a todo apátrida que se encuentre en el territorio de tales Estados y que no posea un documento válido de viaje».

Tal como ha venido diciendo la Sala en anteriores ocasiones, a la luz de la normativa arriba expuesta se concluye que, desde un punto de vista jurídico, apátrida es aquella persona que no puede ser nacional de otro Estado conforme a su legislación.

TERCERO: Sobre la interpretación de la normativa de aplicación, arriba mencionada, hay una abundante y ya consolidada doctrina jurisprudencial, de la que es exponente, entre otras, la STS de 22/12/08, en la que se dice:

...«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».

CUARTO: Sobre la situación de los saharauis residentes en campamentos de refugiados en Argelia, como es el supuesto que ahora nos ocupa, se ha pronunciado la Sala Tercera del Tribunal Supremo 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 , de la que se hacen eco, entre otras, las STS de 20/09/11 , 21/10/11 , 14/12/11 , 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.

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 dijimos: "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 apátrida. 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».

La anterior doctrina es de plena aplicación al caso enjuiciado.

Ciertamente la Abogacía del Estado formula, en su contestación a la demanda, un conjunto de relevantes alegaciones en la línea de la necesidad de haberse aportado, por el actor, algún indicio de la imposibilidad jurídica de obtener otra nacionalidad. Semejante razonamiento se vincula por dicha representación procesal, de modo concreto, a la no aportación de solicitud alguna de adquisición de nacionalidad argelina. Concluye luego, tras la cita de una Sentencia de esta propia Sala de 5 de octubre de 2005 , con la afirmación de que, quien solicite el estatuto de apátrida, debe probar que reúne el requisito para obtener la declaración. Aborda también las reglas de la carga de la prueba según el artículo 1214 del Código Civil , hoy derogado, a este respecto, por la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil (artículo 217).

A juicio de la Sala, sin embargo, aquellas alegaciones comportan un evidente cambio con respecto al fundamento decisorio de la resolución impugnada, que no era otro que la posesión de protección internacional por el solicitante. Y no puede olvidarse que la presente jurisdicción tiene la condición de revisora. Por ello los análisis realizados y los motivos de desestimación de la solicitud, que se contienen en la resolución recurrida, son los que deben ser objeto de contraste de legalidad por el Tribunal, pues cualquier otra cosa comportaría una evidente mutación del objeto litigioso.

En suma, en el presente caso, atendido el contenido de la resolución impugna, la Sala estima que ésta no se ajustó a derecho, por lo que procede la estimación del recurso, la anulación de la resolución indicada y el reconocimiento al recurrente del estatuto de apátrida con todas las consecuencias materiales o documentales inherentes a dicho reconocimiento.

QUINTO.- No se aprecia temeridad o mala fe en ninguno de los litigantes a los efectos del artículo 139 de la Ley Jurisdiccional .

Vistos los preceptos legales citados y demás normas de precedente aplicación.

FALLAMOS

PRIMERO.ESTIMAMOS EN PARTE el recurso contencioso administrativo nº 407/2011 promovido por la Procuradora D^a. **MARÍA BELLON MARÍN** en representación procesal de **D. Isidoro** , en impugnación



de la resolución de 4 de noviembre de 2010, que **ANULAMOS**, y **RECONOCEMOS AL RECURRENTE LA CONDICIÓN DE APÁTRIDA**, debiendo de ser documentado como tal por el Ministerio de Interior.

SEGUNDO. No ha lugar a hacer un especial pronunciamiento en cuanto a las costas procesales causadas.

Así, por esta nuestra Sentencia, que se notificará a las partes haciendo la indicación de que contra la misma cabe recurso de casación ante la Sala Tercera del Tribunal Supremo, con arreglo a lo dispuesto en el art. 86.1 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, y de la cual será remitido testimonio a la oficina de origen, a los efectos legales, junto con el expediente administrativo, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

FONDO DOCUMENTAL • CENDOJ