



Roj: **STS 3912/2016** - ECLI: **ES:TS:2016:3912**

Id Cendoj: **28079130032016100342**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Contencioso**

Sede: **Madrid**

Sección: **3**

Fecha: **26/07/2016**

Nº de Recurso: **3576/2015**

Nº de Resolución: **1987/2016**

Procedimiento: **RECURSO CASACIÓN**

Ponente: **MARIA ISABEL PERELLO DOMENECH**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

## **SENTENCIA**

En Madrid, a 26 de julio de 2016

Esta Sala ha visto constituida en la **Sección Tercera** por los magistrados al margen referenciados el recurso de casación número 3576/15, interpuesto por D. Benjamín , representado por la Procuradora D<sup>a</sup>. Begoña Cendoya Arguello, contra la sentencia de fecha 1 de octubre de 2015 dictada por la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Audiencia Nacional, en el recurso número 488/14 , sobre denegación del derecho de Asilo. Se ha personado como parte recurrida la ADMINISTRACIÓN DEL ESTADO representada por el Abogado del Estado.

Ha sido ponente la Excm. Sra. D.<sup>a</sup> Maria Isabel Perello Domenech

## **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.**- El procedimientos contencioso-administrativo número 488/2014, seguido ante la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Audiencia Nacional, se interpuso por la representación procesal de D. Benjamín originario de Costa de Marfil, contra la resolución del Ministerio del Interior de fecha 26 de agosto de 2014, denegando el derecho de asilo y la protección subsidiaria.

En el mencionado procedimiento se dictó sentencia de fecha 1 de octubre de 2015 cuya parte dispositiva dice textualmente:

<<FALLO: Desestimar el recurso contencioso administrativo interpuesto por el Procurador D<sup>a</sup>. María Begoña Cendoya Arguello, en nombre y representación de D. Benjamín contra la Resolución del Ministerio del Subsecretario de Interior (PD Ministro) de fecha 26 de agosto de 2014 por la que se deniega el derecho de asilo y la protección subsidiaria al recurrente, la cual confirmamos por ser ajustada a Derecho. Con imposición de costas al recurrente.>>

**SEGUNDO.**- Contra la referida sentencia, la representación procesal de D. Benjamín , preparó recurso de casación, que fue admitida por la Audiencia Nacional, al tiempo que emplazó a las partes a personarse ante el Tribunal Supremo.

En el plazo previsto, la mencionada representación presentó escrito de interposición del recurso de casación de fecha 17 de diciembre de 2015, en el que se formuló el siguiente motivo:

Único.- Al amparo del art. 88.1.d) LJCA , por vulneración por no aplicación de los artículos 2 , 3 y 4 de la Ley **12/2009** de 30 de octubre , reguladora del derecho de asilo, con inaplicación de la Convención de Ginebra del Estatuto del Refugiado de 28 de julio de 1951, y esta inaplicación produce también vulneración de los derechos fundamentales de mi representado, artículo 5.4 LOPJ , el artículo 24 CE , en relación con el derecho a la tutela judicial efectiva. La sentencia justifica sólo de forma genérica la inaplicación de las referidas normas sin motivación suficiente y el no reconocimiento del derecho de asilo, ni de la condición de refugiado, ni de la protección subsidiaria, en las concretas circunstancias personales ya puestas de manifiesto en la demanda y en el escrito de conclusiones.



Terminando por suplicar a la Sala, dicte sentencia que estimando el recurso declare haber lugar al mismo casando y anulando la sentencia impugnada y dictando otro en su lugar con arreglo a derecho en armonía con los motivos de casación aludidos y anule el acto administrativo recurrido, reconozca la condición de refugiado y el derecho de asilo, o en su caso y subsidiariamente, le sea permitida su permanencia en España por razones humanitarias, concediéndole un permiso de residencia y el correspondiente permiso de trabajo.

**TERCERO.-** Admitido el recurso de casación, el Abogado del Estado presentó escrito de oposición al recurso de casación en fecha 23 de febrero de 2016, en el que suplica se dicte sentencia por la que se inadmita el presente recurso o subsidiariamente se desestime el mismo y se impongan las costas al recurrente.

**CUARTO.-** Se señaló para votación y fallo el día 19 de julio de 2016, en que ha tenido lugar con observancia de las disposiciones legales.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.-** Se interpone el presente recurso de casación por la representación procesal de D. Benjamín , quien dice ser nacional de Costa de Marfil, contra la Sentencia de la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional, de fecha 1 de octubre de 2015 , por la que se desestima el recurso contencioso-administrativo interpuesto por aquél contra la resolución del Ministerio del Interior de 26 de agosto de 2014, por la que se deniega el derecho de asilo y la protección subsidiaria.

**SEGUNDO.-** La sentencia de instancia, tras recordar los hechos relevantes para la resolución del procedimiento, fundamenta su desestimación con el siguiente tenor literal:

«[...] Son hechos relevantes para la solución del litigio los siguientes:

1.- El solicitante de asilo, natural de Costa de Marfil, pertenece a la etnia dioula, presentado solicitud de asilo el 28 de marzo de 2011.

2.- El solicitante, que entró en España el 30 de diciembre de 2007, ya había presentado solicitudes de asilo el 8 de enero de 2008 y el 4 de marzo de 2008, siendo ambas solicitudes denegadas.

3.-En su relato -al folio 3.2 del expediente- el recurrente indica que su familia viene de Mali, si bien el nació en Costa de Marfil. Que su familia residió sin problemas en Costa de Marfil hasta el año 93/95, fecha en que murió el Presidente y se promulgó la Leu de Ivorité. Desde esa fecha los gourou -etnia autóctona de Sinfra, donde residía- comenzaron a decir que ellos no eran marfileños y quemaron los campos de aquellos que no consideraban marfileños. Su padre era gendarme y pidió el traslado a Yamousokro, que se materializó en 1997, si bien tenían una plantación en Sinfra . En el año 2003 murió su padre y perdieron la protección que se derivaba de su condición de gendarme. De nuevo, en el año 2004, fueron asediados por los gourou que les quemaron los campos y les quitaron los bienes alegando que eran extranjeros. Que tuvo un problema con la policía por llevar en una bolsa el uniforme de su padre, lo que no podía hacer.

Que sus hermanos y su madre se quedaron en Costa de Marfil, en la ciudad de Abidjan. Que ha tenido conocimiento a través de un primo suyo que le llamó desde Mali que se personaron en el domicilio familiar varios hombres -mercenarios liberianos- y que al ver que tenían nombres correspondientes a la etnia dioula, les detuvieron. Al día siguiente encontraron el cadáver de sus dos hermanos y no ha tenido, desde entonces, noticias de su madre. Que si vuelve a su país correría el riesgo de que lo matasen al ser de la etnia dioula.

4.- En el informe de valoración se indican los siguientes hechos relevantes:

a.- Los motivos en los que se basa la solicitud son hechos alejados en el tiempo y fueron ya considerados en una petición anterior -el solicitante abandonó su país en el año 2006-.

b.- Que la última petición añade la existencia de una situación de conflicto en marzo de 2011. Que la oficina de Asilo y Refugio decidió, a partir del llamamiento de ACNUR de enero de 2011, adoptar un criterio de prudencia en la elevación al CIAR de informes de solicitantes de asilo marfileños, elevando únicamente aquellos en los que era posible aplicar el llamamiento de ACNUR de julio de 2007 o aquellos otros en los que resultaba manifiesto que el interesado no era ciudadano marfileño.

ACNUR elaboró en junio de 2012 unas "Directrices provisionales de elegibilidad para evaluar las necesidades de protección de solicitantes de asilo de Costa de Marfil", que permite reanudar el estudio y valoración de las solicitudes de asilo de los solicitantes que alegan ser ciudadanos marfileños.

Destacándose la victoria electoral en las elecciones presidenciales de finales de 2010 de Norberto frente a Jose Ángel , presidente el país durante el último decenio, así como la victoria militar de los rebeldes frente a los lealistas. Lo que afectó a la situación del sur del país, controlado política y militarmente por Jose Ángel



, frente al norte denominado por las Forces Nouvelles. La grave situación del país entre noviembre de 2010 y abril de 2011 dejó en torno a tres mil muertos y supuso la victoria de los rebeldes, el hundimiento de ejército leal a Jose Ángel y la pérdida del control político por este último del sur del país, así como su captura en abril de 2011. En mayo de 2011 es proclamado Presidente Norberto , siendo Jose Ángel entregado a la Corte Penal Internacional.

En el llamamiento de ACNUR del año 2003 se recomendaba no devolver a Costa de Marfil a los solicitantes a los que se denegase la condición de refugiados. En el llamamiento de 2007 esta recomendación se limitó a cuatro regiones especialmente conflictivas. En estos casos, según el informe, la OAR realizaba propuestas de permanencia en España por razones humanitarias, de acuerdo con el llamamiento de ACNUR. En las directrices de 2012 la residencia pasa a ser un factor relevante a la hora de determinar la existencia de un riesgo creíble.

Desde abril de 2011 es Presidente Norberto , dioula como el solicitante y su familia.

Por ello entiende el informe que las alegaciones formuladas por el interesado "han perdido vigencia". Destacando que en Costa de Marfil se está produciendo una creciente estabilización y consolidación de la paz. Sin que exista, actualmente, riesgo para el solicitante en caso de devolución a su país.

c.- De aquí que la Resolución recurrida, aceptando las razones dadas por el informe, denegase la solicitud de asilo y de protección subsidiaria.

[...] En primer lugar sostiene el recurrente que reúne los requisitos para la concesión del derecho de asilo.

Establece el art. 2 de la Ley **12/2009**, de 13 de octubre del derecho de asilo y de la protección subsidiaria que: "El derecho de asilo es la protección dispensada a los nacionales no comunitarios o a los apátridas a quienes se reconozca la condición de refugiado en los términos definidos en el artículo 3 de esta Ley y en la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados , hecha en Ginebra el 28 de julio de 1951, y su Protocolo, suscrito en Nueva York el 31 de enero de 1967".

Estableciendo el art. 3 de la Ley **12/2009** que: "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 u orientación 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".

Por otra parte, el art 7 de la indicada norma dispone que "al valorar los motivos de persecución se tendrán en cuenta.....el origen o la pertenencia a un determinado grupo étnico".

Pues bien, el recurrente basa su solicitud en la existencia de persecución por la pertenencia a la etnia dioula. Ahora bien, en las denominadas "Directrices provisionales de elegibilidad para evaluar las necesidades de protección de solicitantes de asilo de Costa de Marfil", elaboradas por ACNUR el 15 de junio de 2012 se indica que, en efecto, "la pertenencia a una determinada etnia se ha politizado sobremanera en Costa de Marfil y no siempre es posible hacer una diferencia entre la pertenencia a una etnia y la filiación política". Pero más adelante se añade que "los Miembros de las comunidades étnicas de las regiones septentrional y central del país son en general asociados a posiciones pro- Norberto . Entre ellos se incluyen los Bambara, Malinke y Mandé o Mandinga del norte (también conocidos como Dioula)".

Lo que explica que en la Resolución se indique la causa de persecución alegada carece de actualidad, pues el recurrente pertenece a una etnia que es pro- Norberto , es decir, asociada al actual gobierno del país.

Este razonamiento de la Resolución, reforzado por lo indicado en el informe obrante en el expediente, no es combatido en la demanda, que se limita a insistir en que se reúnen los requisitos precisos para a obtención de la condición de refugiado. Ignorando que según el informe de ACNUR el riesgo es "para aquellos civiles.....del país pertenecientes a grupos étnicos que apoyan o se considera que apoyan al ex Presidente Jose Ángel ". Es cierto que también consta en el informe de ACNUR que en "algunas zonas del oeste limítrofes con Liberia, lo que queda de grupos de milicianos fieles al Presidente Jose Ángel sigue constituyendo una grave amenaza para la seguridad de personas pertenecientes a grupos étnicos considerados pro- Norberto ", pero éste no es el caso del recurrente que en su demanda indica que desde el año 2006 trabajaba en Abidjan. Al describirse en el informe la situación de riesgo en Abidjan de nuevo se indica que el riesgo de persecución corresponde a etnias distintas de la del recurrente.

Por lo tanto, valorando las circunstancias concretas del recurrente y con base a los motivos aludidos en su demanda, vista la situación actual, no debe ser le reconocida la condición de refugiado, tal y como pretende. Procediendo confirmar la Resolución de la Administración.



La Sala quiere concluir indicando que en relación con la petición de un solicitante de asilo natural de Costa de Marfil, las STS de 17 de junio de 2013 (Rec. 435572012 ) y 31 de octubre de 2014 (Rec. 407/2014 ) sostienen que "ha de ponderarse la evolución de las circunstancias en el país de origen desde la formalización de la petición hasta el momento en que el Tribunal haya de pronunciarse. En consecuencia,.....no podemos omitir el más reciente informe del ACNUR de 15 de junio de 2012, del que dan cuenta tales resoluciones, el cual sustituye las anteriores orientaciones sobre costa de marfil y, en especial, deja sin efecto el llamamiento de no retorno que figuraba en el documento de 20 de enero de 2011. A tenor del nuevo informe, la situación ha mejorado desde abril de 2010 y está permitiendo el regreso de gran número de refugiados y desplazados internos, subsistiendo la inseguridad solo en ciertas partes de la ciudad de Abidjan y en algunos lugares del oeste del país, así como sobre determinados grupos de personas por causas específicas, como su vinculación política o étnica. Por tal motivo, el ACNUR recomienda que las solicitudes de asilo fundadas en la situación de violencia generalizada sean "evaluadas cuidadosamente a la luz de sus méritos individuales".

[...] La segunda pretensión de naturaleza subsidiaria se centra en que se reconozca el derecho a la protección subsidiaria.

Establece el art. 4 de la Ley **12/2009** que: "El derecho a la protección subsidiaria es el dispensado a las personas de otros países y a los apátridas que, sin reunir los requisitos para obtener el asilo o ser reconocidas como refugiadas, pero respecto de las cuales se den motivos fundados para creer que si regresasen a su país de origen en el caso de los nacionales o, al de su anterior residencia habitual en el caso de los apátridas, se enfrentarían a un riesgo real de sufrir alguno de los daños graves previstos en el artículo 10 de esta Ley , y que no pueden o, a causa de dicho riesgo, no quieren, acogerse a la protección del país de que se trate, siempre que no concurra alguno de los supuestos mencionados en los artículos 11 y 12 de esta Ley ".

Añadiendo el art. 10 de la citada norma que: "Constituyen los daños graves que dan lugar a la protección subsidiaria prevista en el artículo 4 de esta Ley : a) La condena a pena de muerte o el riesgo de su ejecución material; b) la tortura y los tratos inhumanos o degradantes en el país de origen del solicitante; c) las amenazas graves contra la vida o la integridad de los civiles motivadas por una violencia indiscriminada en situaciones de conflicto internacional o interno".

Interpretando el indicado art 4, entre otras muchas, la STS de 6 de mayo de 2014 (Rec. 2085/2013 ) razona que " El Real Decreto 203/1995, de 10 de febrero , por el que se aprueba el Reglamento de aplicación de la Ley de Asilo, tras las modificaciones efectuadas por el Real Decreto 2393/2004, permite la permanencia en España bajo la forma de autorización de estancia a las personas que, como consecuencia de conflictos o disturbios graves de carácter político, étnico o religioso, se hayan visto obligadas a abandonar su país y no cumplan los requisitos previstos en la Convención de Ginebra y en el Protocolo sobre el Estatuto de los Refugiados, y en las que se aprecie que el retorno al país de origen supondría un riesgo real para su vida o integridad; y a aquéllas otras personas en las que concurran razones humanitarias -que el Reglamento no especifica- distintas de las anteriores, siempre y cuando estén acreditadas en el expediente. Las razones humanitarias no se refieren a cualquier razón de tipo humanitario, sino que necesariamente tienen que estar vinculadas a un riesgo real de desprotección por razón de conflictos o disturbios graves de carácter político, étnico o religioso. Debe apreciarse, pues, si existen razones o circunstancias incompatibles con el disfrute de los derechos inherentes a la persona, caso de que ésta tuviera que volver a su país. Las razones humanitarias, según los términos establecidos en la Ley, aun cuando se interprete la expresión ampliamente, deben ser suficientemente precisas en relación con la situación personal del interesado y la situación del país de origen o procedencia, pues no atienden a razones de humanitarismo imprecisas o genéricas".

Añadiendo la STS de 17 de abril de 2015 (Rec. 3055/2014 ) que: "....procede significar que el Tribunal de Justicia de la Unión Europea ha destacado que en el ámbito genérico de la protección internacional existen dos regímenes distintos de protección, a saber, el estatuto de refugiado, por un lado, y el estatuto que confiere la protección subsidiaria, por otro, cuyos ámbitos respectivos de protección no deben equipararse (STJUE, Gran Sala, de 2 de marzo de 2010, asuntos acumulados C-175/08 , C-176/08 y C-179/08 ). Esta diferente caracterización del reconocimiento del derecho de asilo y de la autorización de permanencia por razones humanitarias se pone de relieve por la diferente perspectiva de examen y valoración de las circunstancias concurrentes que han de emplearse en uno y otro caso. Tal y como hemos señalado recientemente en nuestra Sentencia de 21 de septiembre de 2012 (Rec. 75/2012 ) cuando se trata de valorar la concesión del asilo y el consiguiente reconocimiento del derecho a la obtención del estatuto de refugiado, adquiere una relevancia primordial la valoración del relato personal de persecución expuesto por el solicitante de asilo, pues según jurisprudencia constante las situaciones de guerra civil o de conflicto interno generalizado en el país de origen del solicitante no dan lugar a la concesión de la condición de refugiado si no van acompañadas del temor fundado a sufrir persecución personal por alguno de aquellos motivos, pues de otro modo todo ciudadano de un país en que se produzcan graves trastornos sociales, con muerte de personas civiles y ausencia de



protección de los derechos básicos del hombre, tendría automáticamente derecho a la concesión del asilo, lo que no es, desde luego, la finalidad de la institución. Cuando se trata, por el contrario, de valorar la autorización de permanencia en España por razones humanitarias, no se requiere la constatación de una persecución individual (que en caso de acreditarse suficientemente daría lugar sin más a la concesión del asilo), sino que cobra más relieve el análisis del conflicto social y del modo en que éste afecta a la persona inmersa en él, que puede ser acreditado a través de la información detallada sobre la evolución del país de origen, que permitirá aportar datos idóneos para valorar la posible aplicación de la situación de los «conflictos o disturbios graves de carácter político, étnico o religioso» a que se refiere la Sentencia de esta Sala de 8 de julio de 2011, (Rec. 1587/2010) en referencia al artículo 17.2".

Pues bien, esta última sentencia, referida a una solicitud de un nacional de Costa de Marfil, confirma la decisión de denegar la protección subsidiaria sosteniendo que: "no estimamos que la decisión de la Sala de instancia, al confirmar la validez de la resolución del Ministro del Interior de 17 de septiembre de 2013, que denegó el derecho a la protección subsidiaria de Don ....., nacional de Costa de Marfil, sea irrazonable o arbitraria por carecer de motivación, pues se sustenta en la apreciación de que la actual evolución de la coyuntura política del país de procedencia no justifica el mantenimiento de la autorización de permanencia en España por razones humanitarias, que se basa en la valoración ponderada del Informe del Instructor del expediente, que se sustenta en las Directrices del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados de 15 de junio de 2012, sobre elegibilidad para evaluar las necesidades de protección de solicitantes de asilo de Costa de Marfil".

Y es que, en efecto, valorando las circunstancias del recurrente, matizadas por el informe de ACNUR, no parece que, dada la etnia del recurrente y su último lugar de residencia, exista una situación general que haga temer que pueda sufrir uno de los riesgos descritos en el art. 10 de la Ley 12/2009. Lejos de ello, la Administración ha ponderado la existencia de riesgos teniendo en cuenta el informe de ACNUR y ha motivado de forma suficiente la inaplicación de lo establecido en el art. 4. Repárese en que la demanda no desvirtúa mediante la aportación de hechos las afirmaciones contenidas en el informe. Procede, por lo tanto, confirmar también en este punto la Resolución recurrida.

En similar sentido nuestras SAN (2ª) de 16 de julio de 2015 (Rec. 375 y 434/2014).»

**TERCERO.** - En el recurso de casación se formula un único motivo al amparo del art. 88.1.d) LJCA, en el que se denuncia la quiebra los arts. 2, 3 y 4 de la Ley 12/2009 y del art. 24 CE. Alega la parte recurrente que la sentencia justifica sólo de forma genérica la inaplicación de las referidas normas y concluye con el no reconocimiento del derecho de asilo, de la condición de refugiado, ni tampoco accede a la protección subsidiaria, sin ponderar adecuadamente en las concretas circunstancias personales puestas de manifiesto en la demanda y en el escrito de conclusiones.

El ahora recurrente entró en España el 30 de diciembre de 2007 y formuló solicitud de asilo el día 28 de marzo de 2011, solicitud que dió lugar a la tramitación del correspondiente expediente y a la resolución denegatoria del Ministro del Interior de fecha 2 de octubre de 2014. En su día el recurrente presentó dos solicitudes de asilo, la primera de 8 de enero de 2008 y la segunda de 4 de marzo de 2008, fundadas en los mismos hechos, que fueron inadmitidas a trámite.

**CUARTO** .- Las alegaciones sustentadas en el recurso de casación se refieren a la situación de inestabilidad social existente en Costa de Marfil, y en particular, a la persecución sufrida por el recurrente, por razón de pertenecer a la etnia dioula, sufriendo graves actos de hostigamiento por parte de miembros de la etnia gorou.

Pues bien, sobre la situación de Costa de Marfil y su evolución social nos hemos pronunciado en diversas ocasiones, recientemente en las SSTS de 9 y 29 de febrero de 2016 ( RC 2575/2015 y 3293/2015 ) y en la sentencia de 10 de octubre de 2014 (RC 1133/2014), cuyas consideraciones jurídicas hemos de reproducir.

Los cambios en las condiciones de seguridad de Costa de Marfil no han pasado desapercibidos para los Tribunales. El agravamiento de la situación a lo largo del tiempo ha dado lugar a la concesión de la protección subsidiaria mediante la autorización de la residencia en España en múltiples resoluciones de la Audiencia Nacional, luego confirmadas por esta Sala (así, Sentencias de 21 y 23 de mayo, RC 4102/2011 y 4699/2011, dos Sentencias del mismo día 22 de junio, RC 4112/2011 y 6085/2011, y otras dos de 29 de junio, RC 5594/2011 y 5935/2011). El criterio jurisdiccional se ha fundado en los sucesivos informes del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados (ACNUR), que poseen una validez indiscutible.

Ahora bien, también hemos indicado en las Sentencias antes referenciadas que, en trance de resolver los recursos contra las resoluciones administrativas de asilo, ha de ponderarse la evolución de las circunstancias en el país de origen desde la formalización de la petición hasta el momento en que el Tribunal haya de pronunciarse. En consecuencia, y al igual que hicimos en las Sentencias de 26 de octubre y 28 de diciembre de 2012 ( recursos de casación número 2609/2012 y 2522/2012 ), no podemos omitir el informe del ACNUR



de 15 de junio de 2012, del que dan cuenta tales resoluciones, el cual sustituye las anteriores orientaciones sobre Costa de Marfil y, en especial, deja sin efecto el llamamiento de no retorno que figuraba en el documento de 20 de enero de 2011. A tenor del nuevo informe, la situación ha mejorado desde abril de 2010 y está permitiendo el regreso de gran número de refugiados y desplazados internos, subsistiendo la inseguridad solo en ciertas partes de la ciudad de Abidján y en algunos lugares del oeste del país, así como sobre determinados grupos de personas por causas específicas, como su vinculación política o étnica. Por tal motivo, el ACNUR recomienda que las solicitudes de asilo fundadas en la situación de violencia generalizada sean «evaluadas cuidadosamente a la luz de sus méritos individuales».

La Sala de instancia fundamenta su decisión confirmatoria de la resolución impugnada, en que no se ha desvirtuado el informe de la instrucción del expediente, tras la valoración de la situación política existente en Costa de Marfil desde abril de 2011, según se desprende del mencionado Informe del ACNUR de 15 de junio de 2012, poniendo de relieve que carecen de respaldo probatorio las afirmaciones formuladas acerca de la persecución por razón de su pertenencia a la etnia dioula y en fin, ponderando la sala la circunstancia objetiva de la lejanía de la situación invocada para interesar la protección, al estar ausente el Sr. Benjamín de su país de procedencia desde al menos desde Enero del año 2007, circunstancia ésta que evidencia que la persecución aducida no estaría ya vigente, al haber transcurrido muchos años desde su salida, durante los cuales se ha modificado de forma sustancial la situación social existente en dicho país, siendo así que con posterioridad la etnia del solicitante se ha asociado a estamentos gubernamentales de Costa de Marfil.

El Tribunal sentenciador valora de forma expresa el informe del ACNUR y señala que sobre las zonas de mayor inestabilidad en el mencionado país, y concluye a tenor de las informaciones suministradas, que el recurrente no procede de una zonas y etnias distintas a las del recurrente. Por otra parte, concurre la circunstancia de que con anterioridad se habían formulado dos precedentes solicitudes de asilo, ambas en el año 2008, que fueron inadmitidas por resolución del Ministro de Interior, sin que, en fin, los motivos expuestos sobre las represalias por su pertenencia a la etnia dioula no revelan ni siquiera indiciariamente la existencia de una persecución personal contra el solicitante de asilo que pueda ser considerada merecedora de protección internacional. Hemos de concluir por lo expuesto que la Sala de instancia ha interpretado de forma razonable las disposiciones del Derecho internacional y del Derecho interno reguladoras del estatuto de refugiado, cuyas directrices fundamentales se exponen en las Sentencias mencionadas:

La Convención sobre el Estatuto de los Refugiados, adoptada en Ginebra el 28 de julio de 1951, y el Protocolo sobre el Estatuto de los Refugiados, hecho en Nueva York el 31 de enero de 1967, pretenden garantizar a aquellas personas consideradas refugiados, conforme a lo dispuesto en el artículo 1, apartado A.2, por padecer fundados temores de ser perseguidas por motivos de raza, religión, nacionalidad, pertenencia a determinado grupo social u opiniones políticas y no quieran acogerse a la protección de su país de origen, un estatuto personal específico en la Ley del país de refugio que asegure el ejercicio mas amplio de los derechos y libertades fundamentales que les permita vivir en condiciones de dignidad, con la finalidad de evitar que sean expulsados a aquel territorio donde su vida o su libertad estuvieran amenazadas.

El sistema europeo común de asilo, que se basa en la plena y total aplicación de la Convención de Ginebra y en la garantía de que ninguna persona sea repatriada a un país en el que sufra persecución, según se estipula en el artículo 78 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea y en el artículo 18 de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea, se desarrolla, esencialmente, en 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.

El artículo 4 de la mencionada Directiva 2004/83/CE, de 29 de abril de 2004, en su apartado 3, determina la obligación de los Estados miembros de evaluar las solicitudes de protección internacional de asilo, en los siguientes términos:

« 3. La evaluación de una solicitud de protección internacional se efectuará de manera individual e implicará que se tengan en cuenta:

- a) todos los hechos pertinentes relativos al país de origen en el momento de resolver sobre la solicitud, incluidas la legislación y la reglamentación del país de origen y el modo en que se aplican;
- b) las declaraciones y la documentación pertinentes presentadas por el solicitante, incluida la información sobre si el solicitante ha sufrido o puede sufrir persecución o daños graves;
- c) la situación particular y las circunstancias personales del solicitante, incluidos factores tales como su pasado, sexo y edad, con el fin de evaluar si, dadas las circunstancias personales del solicitante, los actos a los cuales se haya visto o podría verse expuesto puedan constituir persecución o daños graves;



d) si las actividades en que haya participado el solicitante desde que dejó su país de origen obedecieron al único o principal propósito de crear las condiciones necesarias para presentar una solicitud de protección internacional, con el fin de evaluar si tales actividades expondrán al solicitante a persecución o daños graves en caso de que volviera a dicho país;

e) si sería razonable esperar que el solicitante se acogiese a la protección de otro país del que pudiese reclamar la ciudadanía. » .

Y el artículo 10 de la referida Directiva establece criterios respecto de la valoración de los motivos de persecución aducidos, en los siguientes términos:

« 1. Al valorar los motivos de persecución, los Estados miembros tendrán en cuenta los siguientes elementos:

a) el concepto de raza comprenderá, en particular, consideraciones de color, origen o pertenencia a un determinado grupo étnico;

b) el concepto de religión comprenderá, en particular, la profesión de creencias teístas, no teístas y ateas, la participación o la abstención de participar en cultos formales en privado o en público, ya sea individualmente o en comunidad, así como otros actos o expresiones de opinión de carácter religioso, o formas de conducta personal o comunitaria basadas en cualquier creencia religiosa u ordenadas por ésta;

c) el concepto de nacionalidad no se limitará a la ciudadanía o a su falta, sino que comprenderá, en particular, la pertenencia a un grupo determinado por su identidad cultural, étnica o lingüística, sus orígenes geográficos o políticos comunes o su relación con la población de otro Estado;

d) se considerará que un grupo constituye un determinado grupo social si, en particular:

- 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.

En función de las circunstancias imperantes en el país de origen, podría incluirse en el concepto de grupo social determinado un grupo basado en una característica común de orientación sexual. No podrá entenderse la orientación sexual en un sentido que comporte actos considerados delictivos por la legislación nacional de los Estados miembros. Podrían tenerse en cuenta aspectos relacionados con el sexo de la persona, sin que ellos por sí solos puedan dar lugar a la presunción de aplicabilidad del presente artículo;

e) el concepto de opiniones políticas comprenderá, en particular, la profesión de una opinión, idea o creencia sobre un asunto relacionado con los agentes potenciales de persecución mencionados en el artículo 6 y con sus políticas o métodos, independientemente de que el solicitante haya o no obrado de acuerdo con tal opinión, idea o creencia.

2. En la valoración de si un solicitante tiene fundados temores a ser perseguido será indiferente el hecho de que posea realmente la característica racial, religiosa, nacional, social o política que suscita la acción persecutoria, a condición de que el agente de persecución atribuya al solicitante tal característica. » .

El artículo 13.4 de la Constitución española de 27 de diciembre de 1978, reconoce el derecho de asilo, al disponer que «la ley establecerá los términos en que los ciudadanos de otros países y los apátridas podrán gozar del derecho de asilo en España».

El Tribunal Constitucional ha precisado en la sentencia 53/2002, de 27 de febrero , el alcance del artículo 13.4 de la Constitución , que permite configurar el estatuto constitucional del peticionario de asilo, en los siguientes términos:

« Si bien es cierto que el art. 13.4 CE reconoce el derecho de asilo, hay que subrayar que el mismo precepto constitucional remite al legislador ordinario -y sobre esto último volveremos en el F. 14- los «términos en que los ciudadanos de otros países y los apátridas podrán gozar del derecho de asilo en España». Estamos entonces ante una remisión al legislador ordinario para configurar el régimen de disfrute de este derecho constitucionalmente reconocido a quienes solicitan asilo en España. Atendiendo a la ubicación sistemática del precepto en el texto constitucional (Capítulo I del Título I: «De los españoles y los extranjeros») fácilmente se colige que no estamos ante un derecho fundamental de los enunciados en el Capítulo II del mismo Título I de la Constitución. Estamos, propiamente, ante un mandato constitucional para que el legislador configure el estatuto de quienes se dicen perseguidos y piden asilo en España. Los derechos del solicitante de asilo -o del ya asilado- serán, entonces, los que establezca la Ley. Obviamente, la Ley que regule el régimen de los extranjeros



asilados -o peticionarios de asilo- ha de respetar plenamente los demás preceptos de la Constitución y, en especial, los derechos fundamentales que amparan a los extranjeros. Pero ningún precepto constitucional exige que esa Ley de configuración del derecho de asilo se apruebe con forma de ley orgánica. Hecha esta aclaración conviene que nos detengamos en precisar en qué términos los peticionarios de asilo disfrutaran de los derechos fundamentales enunciados en los arts. 17 y 19 CE .

a) Ninguna duda hay, en primer lugar, de que el solicitante de asilo, en tanto extranjero, sólo disfruta del derecho fundamental a entrar y circular libremente por España ( art. 19 CE ) en los términos que disponen los Tratados y la Ley. Así está dicho en la jurisprudencia de este Tribunal (SSTC 94/1993, de 22 de marzo, F. 3 ; 86/1996, de 21 de mayo, F. 2 ; 174/1999, de 27 de septiembre , F. 4). En la actualidad el derecho de los extranjeros a entrar en España está condicionado, con carácter general, al cumplimiento de los requisitos del art. 25.1 y 2 de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre Derechos y Libertades de los Extranjeros en España y su Integración Social (parcialmente reformada por la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre). Como excepción, el art. 5.7.3 LRDA prevé también que quien solicita asilo en frontera -y que no cumple con los requisitos del art. 25.1 y 2 de la Ley Orgánica 4/2000 - pueda entrar en España (supuesto que la permanencia en las «dependencias adecuadas» del puesto fronterizo pueda considerarse tal), si bien de forma limitada y provisional, mientras sobre la petición de asilo recae una primera resolución de admisión a trámite. De esta forma el Estado español protege, conforme a lo dispuesto en el art. 33.1 de la Convención de Ginebra de 1951, a quienes acceden a un puesto fronterizo y en él denuncian un temor fundado de ser perseguidos. El amparo o protección del Estado español se cifra, conforme al art. 5.7.3 LRDA, en la permanencia del extranjero en el puesto fronterizo; sólo en esos precisos y limitados términos autoriza la Ley la entrada provisional en España de extranjeros solicitantes de asilo. Fuera de esas condiciones el solicitante de asilo en frontera carece de todo derecho, ni constitucional ni legal, a entrar o circular por España.

b) Durante el tiempo en que el solicitante de asilo permanece en «dependencias adecuadas» del puesto fronterizo rigen, por principio, los derechos fundamentales derivados de la dignidad de la persona que la Constitución reconoce a todas las personas sometidas a los actos de los poderes públicos españoles. Los solicitantes de asilo disfrutaran, por tanto, del derecho a la libertad que el art. 17.1 CE reconoce a todas las personas ( STC 115/1987, de 7 de julio , F. 1). Lo relevante aquí no es la concreta ubicación territorial de las «dependencias adecuadas» a que se refiere el art. 5.7.3 LRDA, y que será bien distinta según que la entrada en España sea por tierra, mar o aire. Lo determinante es, desde la perspectiva propia de los derechos fundamentales, la existencia de una situación legal de sometimiento de los solicitantes de asilo a un poder público español. Este es el criterio que resulta tanto de la jurisprudencia de este Tribunal (por todas: STC 21/1997, de 10 de febrero , F. 3) como del art. 1 CEDH (relevante para la interpretación de nuestros derechos fundamentales, conforme al art. 10.2 CE ) y de la jurisprudencia del TEDH (así, en un caso de retención de solicitantes de asilo en zona aeroportuaria, en la STEDH de 25 de junio de 1996, caso Amuur c. Francia). Dicho esto, desde ahora debemos advertir y destacar que la permanencia del solicitante de asilo en las «dependencias adecuadas» de frontera en ningún caso impide que ese mismo extranjero abandone aquel lugar de espera cuando lo considere conveniente, aunque no, por supuesto, para entrar incondicionalmente en España, ámbito éste en el que no disfruta del derecho fundamental a «entrar y salir libremente de España» ( art. 19 CE ), sólo reconocido constitucionalmente a los españoles. » .

El artículo 3 de la Ley **12/2009**, de 30 de octubre , reguladora del derecho de asilo y de la protección subsidiaria, prescribe las causas que justifican la concesión de asilo y su denegación, en los siguientes términos:

« 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 u orientación 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 incurrido en alguna de las causas de exclusión del artículo 8 o de las causas de denegación o revocación del artículo 9. » .

El preámbulo de la referida Ley **12/2009**, expone el designio del legislador al regular el derecho de asilo, con el objeto de adecuar nuestra legislación con la política europea de asilo, en los siguientes términos:

« De entre estas normas destacan, por afectar al núcleo de todo sistema de asilo, la Directiva 2004/83/CE, del Consejo, de 29 de abril, 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; la Directiva 2005/85/CE, del Consejo, de 1 de diciembre, sobre normas mínimas para los procedimientos que deben aplicar los Estados miembros para conceder o retirar la condición de refugiado; y el Capítulo V de la Directiva 2003/86/CE, del Consejo, de 22 de septiembre, sobre el derecho de reagrupación familiar relativo a los refugiados.





De la naturaleza misma de las normas mínimas se desprende que los Estados miembros tienen competencia para introducir o mantener disposiciones más favorables para las personas de terceros países o apátridas que pidan protección internacional a un Estado miembro, siempre que tales normas sean compatibles con lo dispuesto en las Directivas comunitarias que con la presente Ley se transponen.

La transposición de esta legislación de la Unión Europea supone la total acogida en nuestro ordenamiento de la denominada Primera Fase del Sistema Europeo Común de Asilo, tal y como se recoge en las Conclusiones de Tampere de 1999 y se ratifica en el Programa de La Haya de 2004, pues contiene las bases para la constitución de un completo régimen de protección internacional garante de los derechos fundamentales, partiendo de la Convención de Ginebra de 1951 y el Protocolo de Nueva York de 1967, sobre el estatuto de los refugiados como piedra angular del régimen jurídico internacional de protección de las personas refugiadas. » .

En suma, cabe referir que en el supuesto de autos no ha quedado acreditada la realidad de una persecución personal por razón de etnia susceptible de ser incardinada en el régimen jurídico del derecho de asilo, pues el pronunciamiento judicial impugnado se realiza tras una valoración razonable de las singulares circunstancias concurrentes en el solicitante de asilo procedente de Costa de Marfil, sin que se haya demostrado que posee un perfil de riesgo que el Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados considere adecuado para fundamentar la concesión del estatuto de refugiado.

Por lo demás, y en lo que se refiere a la autorización de permanencia en España por razones humanitarias, conforme a los parámetros de enjuiciamiento expuestos, no se advierte que la Sala de instancia haya infringido la normativa reguladora del derecho a la protección subsidiaria, pues ha ponderado que no existe un riesgo actual y vigente de sufrir persecución por razones de índole política o por su pertenencia a la etnia dioula si retorna a su lugar de residencia en Costa de Marfil, pues cabe poner de relieve que lo trascendente, a estos efectos, es constatar la existencia de un riesgo real de sufrir algunos de los daños graves previstos en el artículo 10 de la mencionada ley de asilo, para lo que es exigible aporte algún indicio sobre que en su caso singular se produciría aquel riesgo, lo que no sucede en este caso.

En consecuencia con lo razonado, al desestimarse el motivo de casación articulado, debemos declarar no haber lugar al recurso de casación interpuesto por la representación procesal de D. Benjamín contra la sentencia de la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional de 1 de octubre de 2015, dictada en el recurso contencioso-administrativo número 488/2014 .

**QUINTO** .- De conformidad con lo dispuesto en el artículo 139.2 de la Ley reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa , procede imponer las costas procesales del presente recurso a la parte recurrente.

A tenor del apartado tercero de dicho artículo 139, la imposición de las costas podrá ser «a la totalidad, a una parte de éstas o hasta una cifra máxima». La Sala considera procedente en este supuesto limitar la cantidad que, por todos los conceptos enumerados en el artículo 241.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil , ha de satisfacer a la parte contraria la condenada al pago de las costas, hasta una cifra máxima de dos mil euros.

## FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey, por la autoridad que le confiere la Constitución, esta Sala ha decidido  
1.- DESESTIMAR el recurso de casación número 3576/15, interpuesto por D. Benjamín , contra la sentencia de fecha 1 de octubre de 2015 dictada por la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Audiencia Nacional, en el recurso número 488/2014 . 2.- Imponer las costas de este recurso a la parte recurrente con la limitación indicada en el último fundamento jurídico de esta sentencia.

Notifíquese esta resolución a las partes e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.

**PUBLICACIÓN.-** Leída y publicada fue la anterior sentencia por la Magistrada Ponente Excm. Sra. D<sup>a</sup>. Maria Isabel Perello Domenech, estando constituida la Sala en audiencia pública de lo que, como Letrada de la Administración de Justicia, certifico.