



**Audiencia Nacional, Sala de lo Contencioso-administrativo, Sección 4ª, Sentencia de 2 Jun.
2010, rec. 123/2010**

Ponente: Sangüesa Cabezudo, Ana María.

Nº de Recurso: 123/2010

Jurisdicción: CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA

DERECHO DE ASILO. Inadmisión a trámite de petición de asilo a nacional de Irán porque no corresponde a España conocer de tal solicitud. El plazo para resolver no ha sido sobrepasado. La ampliación del plazo provocó que la notificación del acuerdo de inadmisión, se produjera en plazo. La aceptación del estado responsable puede tener lugar, no a través de una respuesta expresa, sino a través de una respuesta equivalente que se produce "ope legis", mediante el silencio, una vez transcurrido el plazo de resolución.

Normativa aplicada

TEXTO

SENTENCIA EN APELACION

Visto por la Sección Cuarta de esta Sala de lo Contencioso-Administrativo el Recurso de Apelación número 123/2010 seguido a instancia de la Administración del Estado, representada y defendida por el Sr. Abogado del Estado, contra Sentencia de 7 de diciembre de 2009, dictada por el Juzgado Central de lo Contencioso-Administrativo número 2 en los autos de Procedimiento Abreviado nº 250/2008, siendo parte apelada DON Avelino , quien actúa bajo la dirección letrada de Doña Dolores Rodríguez Martín, sobre inadmisión a trámite de petición de asilo.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El Juzgado Central de lo Contencioso-Administrativo número 2, en el Procedimiento Abreviado nº250/2008, dictó Sentencia de fecha 7 de diciembre de 2009 , por la que estimaba el recurso contencioso-administrativo interpuesto por don Avelino frente a Resolución del Ministro del Interior de 18 de agosto de 2008, dictada por delegación por el Director General de Política Interior, por la que se



inadmitía a trámite la petición de asilo de Don Avelino , nacional de Irán, de acuerdo con lo establecido en la letra e) del artículo 5.6 de la Ley 5/1984, de 26 de marzo , reguladora del derecho de asilo y de la condición de refugiado, anulando la referida resolución, por no ser conforme a derecho, y reconociendo el derecho del demandante a que se admita a trámite su solicitud; sin imposición de costas.

SEGUNDO.- La Abogacía del Estado presentó escrito interponiendo recurso de Apelación contra la Sentencia mencionada alegando los hechos y fundamentos que estimó de aplicación al caso para terminar suplicando que se tuviera por interpuesto recurso de apelación y previos los trámites legales, se dicte sentencia por la que se revoque la impugnada, y se dicte otra en la que se confirme la resolución administrativa combatida en la que se inadmitía a trámite la petición de asilo.

TERCERO.- La apelada presentó escrito en el que se opuso al recurso de apelación, solicitando la confirmación de la sentencia impugnada, de acuerdo con sus propios fundamentos, por ser conformes a derecho.

CUARTO.- Recibidas las actuaciones se formó rollo de apelación, y quedaron las actuaciones pendientes de señalamiento para votación y fallo, el cual quedó fijado para el día 26 de mayo de 2010, en el que el recurso de apelación se deliberó, votó y fallo ,expresando la magistrado ponente, Ilma. Sra. Doña ANA MARIA SANGUESA CABEZUDO, el parecer de la Sala,

RAZONAMIENTOS JURÍDICOS

No se aceptan los razonamientos jurídicos de la sentencia impugnada.

PRIMERO.- La sentencia que es objeto de recurso de apelación estimó el recurso contencioso-administrativo que había interpuesto Don Avelino , por entender que la resolución combatida vulneraba el artículo 17.1 del RD 203/1995, de 10 febrero 1995 , por el que se aprueba el Reglamento de aplicación de la Ley 5/1984, de 26 de marzo , reguladora del derecho de asilo y de la condición de refugiado, modificada por la Ley 9/1994. Así, señalaba que la petición del recurrente era de fecha 13 de mayo de 2008 y la resolución del Ministro del Interior de 18 de agosto de 2008, es decir, de fecha posterior al plazo con el que contaba la Administración para dictar la resolución de inadmisión. De otro lado, agrega, el artículo 5.6 e) de la Ley 5/1984 "permite concluir que para que la Administración pueda inadmitir una solicitud de asilo por la citada causa, es necesario que el Estado responsable haya aceptado expresamente su responsabilidad - explícitamente dice el precepto- , único presupuesto que haría posible, por otro lado, que en la resolución de inadmisión se indicara al solicitante de asilo el Estado responsable, como exige la



misma norma como expresa la Audiencia Nacional, sin que el Estado responsable, en este caso, Grecia, haya aceptado expresamente su responsabilidad, todo lo que conduce a estimar la demanda actora.

Reseñar, por último, que al folio 31 de las actuaciones UNHCR recomienda en aplicación de lo reseñado en la "Posición de ACNUR relativa al retorno de solicitantes de asilo a Grecia de conformidad con el Reglamento de Dublín" de 15 de abril de 2008 la presente solicitud sea examinada por España en virtud del artículo 3.2 del Reglamento CE 343 del Consejo de 18 de febrero de 2003 y sea, por tanto, admitida a trámite con el fin de lograr un estudio en profundidad que permita determinar la necesidad de protección internacional del solicitante".

SEGUNDO.- La Abogacía del Estado interpone el recurso, alegando que la sentencia olvida que el plazo de sesenta días previsto en el artículo 17.2 d) del RD 203/1995, de 10 febrero 1995 , no había sido sobrepasado, por cuanto de conformidad con el artículo 49.2 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, el plazo de resolución se amplió con fecha 23 de junio de 2008 por 30 días más, por lo que si la solicitud de asilo se formuló el día 9 de mayo de 2008 (no el 13 de mayo como erróneamente se dice en la sentencia) y se notificó el día 18 de agosto de 2008 , la misma se habría producido en plazo, una vez descontados los domingos, festivos, más los festivos en Madrid y Barcelona (lugar donde se insta la solicitud), conforme a lo establecido en el artículo 48 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre .

En cuanto al fondo del asunto, alega que el informe del ACNUR no es vinculante conforme resulta del artículo 83 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre .

La apelada, se opone al recurso por entender que la resolución administrativa debió respetar los términos del artículo 5.6 e) de la Ley 5/1984 , que exige una resolución expresa del estado requerido, así como el límite de los sesenta días, establecido en el artículo 17.2 del RD 203/1995, de 10 febrero 1995 .-

TERCERO.- El artículo 17.2 d) del RD 203/1995, de 10 febrero 1995, establece que "2 . La propuesta motivada de inadmisión a trámite deberá elevarse al Ministro de Justicia e Interior, en el plazo máximo de treinta días, desde la presentación de la solicitud. El transcurso del plazo de sesenta días desde la presentación de la solicitud sin que ésta se hubiera elevado al Ministro de Justicia e Interior, o sin que este órgano hubiere resuelto la misma, determinará la admisión a trámite de la solicitud. En este supuesto la dependencia que corresponda proveerá al solicitante de la autorización de permanencia a que se refiere el apartado 2 del artículo 13 del presente Reglamento ".



El precepto contempla un supuesto de silencio positivo por el transcurso del plazo establecido para resolver. Este plazo debe computarse en días hábiles (artículo 48.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común; STS, Sala 3ª, Sección 5ª, de 9 de enero de 2008 - Recurso de casación 299/2004 -), desde la fecha de presentación de la solicitud, hasta la fecha de la notificación de la resolución de inadmisión, conforme a lo establecido en el artículo 42.2 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (SAN, Sala de lo contencioso-administrativo, sección 1ª, de 18 de abril de 2007, recurso 18/07, o sección 4ª de 7 de marzo de 2007, recuso 332/06).

En el caso examinado, el expediente administrativo pone de manifiesto que la petición de asilo es de 9 de mayo de 2008, y que fue notificada la resolución de inadmisión el día 18 de agosto de 2008.

Sin embargo, tal y como mantiene la Abogacía del Estado, mediante acuerdo de 23 de junio de 2008, debidamente notificado al interesado (folio 1.50 del expediente), se amplía el plazo al amparo del artículo 49.2 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, se amplía en 30 días el plazo establecido en el artículo 17.2 del Reglamento de aplicación de la Ley 5/1984 para resolver sobre la admisibilidad a trámite de su petición, al objeto de poder realizar los trámites en el extranjero que exige el Rto. (CE) 343/2003, del Consejo de 18 de febrero de 2003, para la determinación del Estado responsable del examen de la petición de asilo.

Por lo tanto, en la fecha del acuerdo de ampliación, habían transcurrido cuarenta y ocho días, de suerte que al ampliarse el plazo de sesenta, a treinta más, al momento de notificarse el acuerdo de inadmisión habían transcurrido 88 días (al excluir los domingos y festivos); es decir, no se había agotado el plazo ampliado (sesenta más treinta, total noventa días).

La Administración se amparó en el artículo 49 de la Ley 30/1992, que establece que "1 . La Administración, salvo precepto en contrario, podrá conceder de oficio o a petición de los interesados, una ampliación de los plazos establecidos, que no exceda de la mitad de los mismos, si las circunstancias lo aconsejan y con ello no se perjudican derechos de tercero. El acuerdo de ampliación deberá ser notificado a los interesados.

2. La ampliación de los plazos por el tiempo máximo permitido se aplicará en todo caso a los procedimientos tramitados por las misiones diplomáticas y oficinas consulares, así como a aquellos que,



tramitándose en el interior, exijan cumplimentar algún trámite en el extranjero o en los que intervengan interesados residentes fuera de España.

3. Tanto la petición de los interesados como la decisión sobre la ampliación deberán producirse, en todo caso, antes del vencimiento del plazo de que se trate. En ningún caso podrá ser objeto de ampliación un plazo ya vencido. Los acuerdos sobre ampliación de plazos o sobre su denegación no serán susceptibles de recursos."

En este caso, el acuerdo se adoptó cumpliendo todos los requisitos legales, acogiendo a un supuesto en el que " en todo caso" procedía la ampliación, al ser preciso solicitar una petición a las autoridades griegas, conforme al Reglamento (CE)343/2003, de 18 de febrero , por el que se determinan los criterios y mecanismos de determinación del Estado miembro responsable del examen de una solicitud de asilo presentada en uno de los estados miembros por un nacional de un tercer país.

El motivo debe ser estimado, puesto que la ampliación del plazo provocó que la notificación del acuerdo de inadmisión, se produjera en plazo, lo que nos lleva al examen del segundo de los motivos que fundamentaba la demanda, que se reproduce en esta segunda instancia.

CUARTO.- La parte apelada sostiene que la aceptación por parte de Grecia no ha tenido lugar de forma expresa, y que por lo tanto, no es procedente la aplicación de la causa de inadmisión alegada por la Administración, si no es contrariando los términos del artículo 5.6 de la Ley 5/1984 .

Sin embargo, dicha norma establece una exigencia que no es requerida por el Reglamento 343/2003 del Consejo, de 18 de febrero de 2003 , por el que se establecen los criterios y mecanismos de determinación del Estado miembro responsable del examen de una solicitud de asilo presentada en uno de los Estados miembros por un nacional de un tercer país, cuyo artículo 18 , dispone que:

"1. El Estado miembro requerido procederá a las verificaciones necesarias y resolverá sobre la petición de asunción de responsabilidad respecto de un solicitante en el plazo de dos meses a partir de la recepción de dicha petición. (...)

7. La falta de respuesta al expirar el plazo de dos meses indicado en el apartado 1 y de un mes indicado en el apartado 6 equivaldrá a la aceptación de la petición e implicará la obligación de hacerse cargo de la persona, con inclusión de disposiciones adecuadas para la llegada".

Por el contrario el artículo 5.6 e) de la Ley 5/1984, de 26 de marzo , en la modificación operada por Ley 9/1994, establece que "6 . El Ministro del Interior, a propuesta del órgano encargado de la instrucción de las solicitudes de asilo, previa audiencia del representante en España del Alto Comisionado de las



Naciones Unidas para los Refugiados, podrá, por resolución motivada, inadmitirlas a trámite, cuando concurra en el interesado alguna de las circunstancias siguientes: (...)

e) Cuando no corresponda a España su examen de conformidad con los Convenios Internacionales en que sea Parte. En la resolución de inadmisión a trámite se indicará al solicitante el Estado responsable de examinar su solicitud. En este caso, dicho Estado habrá aceptado explícitamente dicha responsabilidad y se obtendrán, en todo caso, garantías suficientes de protección para su vida, libertad y demás principios indicados en la Convención de Ginebra, en el territorio de dicho Estado".

El conflicto debe resolverse de acuerdo con los principios de eficacia directa y primacía del derecho comunitario (artículos 249 y 254 del Tratado de la Unión), con la consecuencia de que el juez nacional ha de dejar inaplicadas las normas de su propio ordenamiento jurídico cuando éstas se opongan a las del ordenamiento superior comunitario (STJCE 15 Jul. 1964 asunto Costa Enel, S TJCE de 9 Mar. 1978, asunto Simmenenthal). En efecto el Reglamento Comunitario se sobrepone a la normativa nacional, en virtud de los referidos principios, en tanto en cuanto ambos ordenamientos se relacionan a través del principio de competencia: "Los reglamentos y directivas comunitarias tienen valor de leyes marco cuya primacía sobre las normas internas y efecto directo en su caso no podrán ser discutidos, desde el momento de la adhesión a los tratados fundacionales. Las normas anteriores que se opongan al Derecho Comunitario deberán entenderse derogadas y las posteriores contrarias habrán de reputarse inconstitucionales por incompetencia (arts. 93 y 96.1 CE)" (Tribunal Supremo, Sala Tercera, de lo Contencioso-administrativo, Sección 3ª, Sentencia de 24 Abr. 1990).

Por lo tanto, el argumento que utiliza el apelado no puede atenderse, toda vez que la norma establecida en el artículo 5.6 e) de la Ley 5/1984, debe obtener una nueva lectura a la luz del Reglamento 343/2003 del Consejo, de 18 de febrero de 2003, por el que se establecen los criterios y mecanismos de determinación del Estado miembro responsable del examen de una solicitud de asilo presentada en uno de los Estados miembros por un nacional de un tercer país. Ello comporta que la aceptación del estado responsable puede tener lugar, como en este caso, no a través de una respuesta expresa, sino a través de una respuesta equivalente que se produce "ope legis", mediante el silencio, una vez transcurrido el plazo de resolución.

Por tanto, el motivo ha de desestimarse.

QUINTO.- Asimismo la recurrente expresa que el acuerdo combatido no aparece motivado como era preciso. El motivo tampoco puede ser atendido. El acuerdo expresa que a la vista de la propuesta de la Oficina de Asilo y Refugio, y oído el ACNUR, procede inadmitir a trámite la petición de asilo de Avelino,



nacional de Irán, " Al concurrir la circunstancia contemplada en la letra e) del artículo 5.6 de la Ley 5/1984 , modificada por la Ley 9/94 , por cuanto el examen de la solicitud formulada, no corresponde a España, conforme a lo previsto en el Reglamento (CE) 343/2003 del Consejo de 18 de febrero de 2003 , siendo responsabilidad de Grecia el examen de la citada solicitud, a cuyo efecto se remitió a dicho Estado la correspondiente petición de asunción de responsabilidad, sin que las autoridades griegas dieran respuesta en el plazo previsto por el reglamento citado que prevé en los artículo 19.7 y 20.1 c) que la falta de respuesta al expirar los plazos correspondientes equivaldrá a la aceptación de la petición e implicará a obligación de hacerse cargo de la persona".

El razonamiento expresa y exterioriza las normas legales que amparan y justifican la inadmisión, de modo que el destinatario ha podido conocerlas y combatirlas de forma adecuada, tal y como evidencia el recurso, en el que contradice de forma expresa la aplicabilidad del artículo 5.6 c) de la Ley .

SSEXTO.- Por último, indicar, en línea con las alegaciones efectuadas por el apelante, que el informe del ACNUR, no obstante ser preceptivo no es vinculante (artículo 5.6 de la Ley 5/1984, 82 y 83.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común), conforme hemos expresado en supuestos semejantes (SAN, Sala de lo contencioso-administrativo de 20 de enero de 2010, AP 381/2009; o de 8 de abril de 2009, AP 170/2009), razón por la que la Sala entiende que el acuerdo es conforme y que procede su confirmación.

SÉPTIMO.- De acuerdo con lo establecido en el artículo 139.2 de la LRJCA , no procede efectuar pronunciamiento sobre las costas causadas.

Vistos los preceptos legales citados;

FALLAMOS

ESTIMAR EL RECURSO DE APELACIÓN seguido a instancia de la Administración del Estado, representada y defendida por el Sr. Abogado del Estado, contra Sentencia de 7 de diciembre de 2009, dictada por el Juzgado Central de lo Contencioso-Administrativo número 2 en los autos de Procedimiento Abreviado nº 250/2008,, resolución que revocamos, por no ser conforme a derecho. En su lugar,

DESESTIMAMOS

EL RECURSO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO interpuesto por don Avelino frente a Resolución del Ministro del Interior de 18 de agosto de 2008, dictada por delegación por el Director General de Política Interior,



por la que se inadmitía a trámite la petición de asilo de Don Avelino , nacional de Irán, por ser conforme a derecho.

No procede efectuar pronunciamiento sobre las costas causadas.

Así por esta nuestra sentencia, que se notificará a las partes, con las demás prevenciones del art. 248, 4º de la Ley Orgánica del Poder Judicial , definitivamente juzgando lo pronunciamos mandamos y firmamos. Intégrese la presente sentencia en el libro de su clase y remítase testimonio de la misma al Juzgado Central de procedencia.

PUBLICACIÓN

; Fue publicada la anterior sentencia en la forma acostumbrada. Madrid a