

Jurisprudencia

Fecha: 16/02/2009

Marginal: 28079130052009100063

Jurisdicción: Contencioso-Administrativo

Ponente: JESUS ERNESTO PECES MORATE

Origen: Tribunal Supremo

Tipo Resolución: Sentencia

Sala: Tercera

Cabecera: Casación ha lugar porque, en contra del parecer de la Sala de instancia, hay motivos suficientes de que el recurrente y su familia sufren un temor fundado de persecución por grupos incontrolados por el Gobierno y como consecuencia de razones políticas, dada la actividad pública desempeñada por aquél.

Texto

Encabezamiento

Resolviendo recurso contra resolución: Audiencia Nacional, de 05/10/2005.

Número de Recurso: 6894/2005

Procedimiento: RECURSO CASACIÓN

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a dieciséis de febrero de dos mil nueve

Visto por la Sala Tercera (Sección Quinta) del Tribunal Supremo, constituida por los Magistrados Excmos. Sres. anotados al margen, el presente recurso de casación, que, con el número 6849 de 2005, pende ante ella de resolución, interpuesto por la Procuradora Doña Paloma Rabadán Chaves, en nombre y representación de Don Simón y Doña Ángeles , quienes actúan en su propio nombre y derecho y en representación de sus hijos Doña Penélope y Don Ángel , contra la sentencia pronunciada, con fecha 5 de octubre de 2005, por la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional en el recurso contencioso-administrativo número 296 de 2004, sostenido por la representación procesal de Don Simón y Doña Ángeles , quienes actúan en su propio nombre y derecho y en representación de sus hijos Doña Penélope y Don Ángel , contra la resolución del Ministerio del Interior, de fecha 26 de febrero de 2004, por la que se denegó a los indicados recurrentes, nacionales de Colombia, la condición de refugiados y el derecho de asilo.

Antecedentes de Hecho

PRIMERO

.- La Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional dictó, con fecha 5 de octubre de 2005, sentencia en el recurso contencioso-

administrativo número 296 de 2004, cuya parte dispositiva es del tenor literal siguiente:

«FALLAMOS:**DESESTIMANDO**

el recurso contencioso-administrativo promovido por Don Simón , su esposa Doña Ángeles e hijos menores Penélope y Ángel contra la Resolución del Ministerio del Interior, de 26 de febrero de 2004, que deniega el reconocimiento de la condición de refugiado y derecho de asilo de los recurrentes, nacionales todos ellos de Colombia,**DECLARAMOS**

ser conforme a derecho dicho acto recurrido; sin hacer expresa imposición de las costas del presente recurso».

SEGUNDO

.- Dicha sentencia se basa, entre otros, en el siguiente fundamento jurídico tercero: «La parte recurrente, aparte de hacer un somera exposición de los distintos trámites del expediente y de las alegaciones de persecución invocadas por la familia solicitante, concluye que tal relato de persecución se ha acreditado debidamente en autos y que el mismo es incardinable en las causas previstas para la concesión del derecho de asilo en la Convención de Ginebra de 1951. El interesado tiene que abandonar su país por mantener una posición firme ante y no ceder a los grupos que les amenazan, no debiéndose olvidar que en esa zona operan grupos armados al margen de la Ley y se caracteriza por una espiral de violencia entre los grupos guerrilleros de ultra-izquierda y los paramilitares. Esas amenazas son graves en cuanto se producen en el contexto del conflicto colombiano y focalizadas en un sector de gran violencia, y el origen paramilitar de esas amenazas se podrían incardinar en el ámbito de la connivencia de la administración colombiana, o parte de ella, con dicho cuerpo armado. Por último, se señala que el ACNUR ha informado favorablemente la citada solicitud, y añade que la actual situación de conflicto por la que atraviesa Colombia revela el temor fundado de los interesados a volver a su país. El informe de la instrucción (fs. 13.3 a 13.6), que igualmente valora, aparte de las alegaciones iniciales, el resultado de la entrevista mantenida con el padre recurrente (fs. 10.6 a 10.9), se muestra desfavorable a la denegación de la solicitud de los recurrentes en base a unos motivos que luego asumió el acto recurrido y que se concretan, en esencia, en que no se especifican las razones y origen de las amenazas que dice recibir, y en cualquier caso podían haber solicitado el desplazamiento a otras zonas del país para evitar esos problemas, más cuando efectivamente se trasladó a Palmira sin sufrir problema alguno hasta que marchó de su país. Respecto a la documentación aportada, considera dicha Instrucción que la misma sólo acredita aspectos personales de los solicitantes de asilo y, en otros casos son meras denuncias que recogen únicamente los hechos expuestos por el solicitante, sin que existan otros elementos de los que se pueda acreditar, al menos indiciariamente, su veracidad. Este Tribunal comparte lo expuesto, tanto por la funcionaria instructora del expediente como luego por la mayoría de los miembros del CIAR y el acto recurrido, de que el relato de persecución alegado por el recurrente inicialmente, y que luego no se aclara en las alegaciones posteriores, no es coherente ni uniforme respecto al dato esencial de quienes son los autores de esas amenazas que dice haber recibido y su origen. Así, parece que primeramente esas amenazas, de las que no se indica cuáles son sus autores, se deben a que el padre recurrente, en cuanto funcionario municipal, había denunciado casos de corrupción. El mismo no dice donde efectuó esas denuncias, pero tampoco concreta, al menos por sospechas, de quienes procedían esas amenazas que dice recibir, al parecer, por esa causa. Después, en ese mismo relato habla de que trabaja de forma particular en una finca, luego parece que ese cargo municipal ya no lo ostentaba. Ciertamente indica los días concretos de esas llamadas telefónicas amenazantes pero no da detalles de su origen y el objetivo que perseguían, y teniendo en cuenta lo expuesto del presunto cambio de

actividad del solicitante, no se acierta a comprender las exactas razones de esas supuestas amenazas. Finalmente, afirma que en la última recibida, el 15-04-01, se identifican sus autores como Frente Jaime Cayón, amenazándole de nuevo de muerte, pero esta vez acusándole de algo tan genérico como que era colaborador de la oligarquía neoliberal. Obviamente, en ese relato de persecución se aprecia una flagrante contradicción respecto al elemento esencial del origen de las amenazas, pues en un primer momento se da a entender que las mismas venían motivadas porque el padre recurrente era funcionario municipal y trabajaba con los pobres, y encima había denunciado supuesta corrupción. Por otro lado, cuando se identifican los supuestos autores de esas amenazas telefónicas, dicen ser miembros de un grupo izquierdista que les intimidan con matarle por ser colaborador de la oligarquía neoliberal. Con respecto a la documentación aportada para acreditar el relato de persecución, se ha de coincidir también con la instrucción del expediente en que son, en todo caso, denuncias (fs. 7.24 a 7.32). La primera se presentó ante la Personería Municipal de Santander de Quilichao (1-XII-00), en la que relata las referidas amenazas telefónicas recibidas, pero que no puede concretar sus autores; y que era la primera vez que las recibía. Luego, ante la Fiscalía, Cuerpo Técnico de Investigación, en Santander de Quilichao (6-III-01), presenta otra denuncia en la que relata el incidente que sufrió con los componentes de una motocicleta y expone su sospechas sobre la autoría del mismo: la actividad municipal, y ser amigo de una persona que se crió con él en el barrio y luego fue asesinada; aludiendo, a su vez, a las llamadas recibidas e incluyendo las de enero en que amenazaban de muerte a su mujer e hijo, los cuales tuvieron que abandonar el pueblo. Esta declaración la reitera el 7 de marzo de 2001 ante la Personería Municipal. También aporta declaración ante la Personería, de 28 de abril de 2001, denunciando la llamada amenazante de 15 de abril de 2001, identificando a los autores como del Frente Jaime Bateman Cayón. Con respecto a dos certificados aportados, uno de la Defensoría Regional de Cauca, de 27-III-01(f.7.38), y otro del Alcalde de Santander de Quilichao, de 17-IV-01 (f.7.39), se ha de coincidir también con la Instrucción del presente expediente en la clara similitud del contenido de ambos. Además, en los dos se hace mención expresa a la figura del Derecho de Asilo y a la imposibilidad de ese Estado para garantizar la vida, libertad y seguridad de esos solicitantes de asilo, dando por cierto unos hechos de los que no se aporta ni un solo documento que los acredite, y haciendo mención al agradecimiento de esa Autoridad a la posible protección y asilo que se le pueda otorgar al solicitante. A lo anterior hemos de añadir que esos certificados se emitieron poco antes de la salida de los solicitantes de su país, de lo que se puede deducir lógicamente que toda esa documentación se elaboró de cara una futura solicitud del estatuto de refugiado. Esta conclusión viene reforzada porque también esas denuncias presentadas, que sólo acreditan las declaraciones de los denunciantes, se realizan, igualmente, en fechas recientes a esa salida del país de la familia recurrente (tres meses antes), la última se presenta una semana antes de la salida del padre, y en todas por hechos recientes. En ningún caso ha transcurrido el plazo lógico y normal para determinar si las autoridades de Colombia habían tomado alguna medida de cara a la protección de esas personas, o si se podían eludir esas supuestas amenazas desplazándose a otra zona del país, más cuando, como se indica en la instrucción y no ha sido rebatido por el recurrente, la madre e hijos se fueron a Palmira y allí estuvieron hasta que se fueron a España, sin que sin que se sepa que hubieran sufrido amenaza alguna. Por último, y con relación al informe del ACNUR, lo cierto es que el mismo hace hincapié, sobre todo, en la situación general de Colombia, que esta Sala conoce por la multitud de casos que ha resuelto sobre peticiones de asilo de nacionales de ese país, pero lo que se trata en un expediente como el presente es valorar la situación individualizada del concreto caso que se trae a conocimiento de este Tribunal, al objeto de resolver si, efectivamente, se

ha acreditado la existencia de persecución personal y sistemática por motivos políticos o ideológicos, o que las autoridades del país de origen lo hayan consentido o mostrado pasivas. Como arriba se ha expuesto de forma pormenorizada, aparte de que el relato de persecución alegado carece de detalles esenciales para lo que interesa a este pleito y es contradictorio, no se ha acreditado por parte de los solicitantes haber sido objeto de persecución en Colombia por ninguno de los motivos previstos en la Convención de Ginebra de 1951 y a tenor de Jurisprudencia dictada en aplicación de la misma, al no existir indicios, ni en el expediente administrativo ni en el recurso contencioso-administrativo, de los que se deduzcan de forma suficiente y verosímil ese requisito esencial; por lo que la resolución administrativa impugnada ha de ser confirmada al ajustarse plenamente a derecho».

TERCERO

.- Notificada la referida sentencia a las partes, la representación procesal de los demandantes presentó ante la Sala de instancia escrito solicitando que se tuviese por preparado contra ella recurso de casación y que se remitiesen las actuaciones a esta Sala del Tribunal Supremo, a lo que aquélla accedió por providencia de 26 de octubre de 2005 , en la que se ordenó emplazar a las partes para que, en el término de treinta días, pudiesen comparecer ante este Tribunal de Casación.

CUARTO

.- Dentro del plazo, al efecto concedido, comparecieron ante esta Sala del Tribunal Supremo, como recurrentes, Don Simón y Doña Ángeles , quienes actúan en su propio nombre y derecho y en el de sus hijos menores Doña Penélope y Don Ángel , representados por la Procuradora Doña Paloma Rabadán Chaves, al mismo tiempo que ésta presentó escrito de interposición de recurso de casación, basándose en un único motivo de casación, al amparo del apartado d) del artículo 88.1 de la Ley de esta Jurisdicción, al haber infringido la Sala de instancia lo dispuesto en los artículos 1.A.2, párrafo primero, de la Convención de Ginebra de 1951, sobre Estatuto de los Refugiados , y el artículo 8 de la Ley 5/1984 , reguladora del Derecho de Asilo y de la Condición de Refugiado, según los cuales, para resolver favorablemente la solicitud de asilo, bastará que aparezcan indicios suficientes según la naturaleza de cada caso para deducir que el solicitante cumple los requisitos exigibles a fin de ser tenido por refugiado, lo que en el caso enjuiciado sucede, ya que los recurrentes, tanto en la vía previa como en sede jurisdiccional, han ofrecido un relato coherente y verosímil, que aporta indicios suficientes de la persecución que la familia ha sufrido en el contexto del conflicto político social colombiano, por lo que terminó con la súplica de que se anule la sentencia y se reconozca la condición de refugiado a favor de Don Simón y de su familia, adjuntando, entre otros documentos, al escrito de interposición del recurso de casación copia del informe ACNUR, que ya obraba en las actuaciones y en el expediente administrativo.

QUINTO

.- Admitido a trámite el recurso de casación interpuesto, al no haber comparecido parte alguna como recurrida, quedaron pendientes las actuaciones de señalamiento cuando por turno correspondiese, a cuyo fin se fijó para votación y fallo el día 3 de febrero de 2009, en que tuvo lugar con observancia en su tramitación de las reglas establecidas por la Ley.

Siendo Ponente el Excmo. Sr. D.**JESÚS ERNESTO PECES MORATE**

,

Fundamentos de Derecho

PRIMERO

.- En el único motivo de casación, esgrimido al amparo del apartado d) del artículo 88.1 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa , se denuncia la infracción, cometida por la Sala de instancia, de lo establecido en el artículo 1.A.2, párrafo primero, de la Convención de Ginebra de 1951, sobre Estatuto de los Refugiados , y del artículo 8 de la Ley 5/1984 , reguladora del Derecho de Asilo y de la condición de Refugiado, dado que los recurrentes han ofrecido un relato coherente y verosímil, al mismo tiempo que han aportado indicios suficientes, de la persecución sufrida en Colombia por grupos incontrolados por el Gobierno, según se deduce con toda evidencia del informe del ACNUR, de manera que, conforme a lo dispuesto en el artículo 3.1 de esta Ley , se les ha debido reconocer la condición de refugiado y concedido el derecho de asilo en España.

El motivo de casación alegado debe ser estimado por las razones que seguidamente vamos a exponer.

SEGUNDO

.- El Tribunal *al quo*

termina el fundamento jurídico tercero de la sentencia recurrida asegurando que «no existen indicios, ni en el expediente administrativo ni en el recurso contencioso-administrativo, de los que se deduzca de forma suficiente y verosímil ese requisito esencial;», refiriéndose a la persecución en Colombia por alguno de los motivos previstos en la Convención de Ginebra, conclusión a la que llega de una serie de hechos que relata previamente, de los que, por el contrario, nosotros deducimos que hay indicios suficientes de persecución conforme a lo previsto en el citado artículo 8 de la Ley 5/1984 .

La propia Sala sentenciadora alude varias veces, a lo largo de sus razonamientos, al informe del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados, emitido con fecha 18 de diciembre de 2003, del que, sin embargo, no extrae las conclusiones que del mismo se derivan.

Se atiene, por el contrario, al informe evacuado por quien llevó a cabo la instrucción del expediente tramitado en vía previa, que, sin embargo, es rebatido punto por punto en el mencionado informe del ACNUR como explicación de la verosimilitud y coherencia de lo alegado para pedir el asilo, en el que se termina expresando que la Delegación de este organismo «considera que el temor del solicitante de ser perseguido por su pertenencia a un grupo o grupos sociales determinados estaría fundado. La situación actual de Colombia no garantiza su protección y, por tanto, el solicitante se encuentra en necesidad de ser protegido por las autoridades españolas bajo el Estatuto de Refugiado».

Nos parece la mejor manera de hacer ver nuestra discrepancia con la tesis sustentada por el Tribunal *al quo*

en la sentencia recurrida transcribir **la valoración**

con que termina dicho informe, pues, si bien la Sala se refiere repetidamente a él y transcribe algunos pasajes del mismo, ello no puede hacerse fragmentariamente, dado que con ello se le priva de su trascendental significado de discurso lógico y coherente que conduce a una conclusión opuesta a la de dicha Sala sentenciadora.

Lo dispuesto en el artículo 88.3 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa nos autoriza para recoger en esta nuestra sentencia el informe citado con los contenidos eludidos por el Tribunal de instancia, singularmente cuando el motivo de casación esgrimido se basa precisamente en tales omisiones.

TERCERO

.- Se expresa en el último apartado del informe del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados, emitido el 18 de diciembre de 2003, después de haber hecho un resumen de las alegaciones de los solicitantes de asilo y de los elementos probatorios por ellos aportados, que «la instrucción entiende que el solicitante no merece protección en España básicamente por no lograr establecer el origen de las amenazas y dado que las hipótesis a las que él alude no le resultan creíbles. Así, cuando el solicitante dice que una posible causa es su relación laboral y de amistad con los hermanos asesinados, la instrucción señala que esta relación no parece tan estrecha, pues las autoridades no requirieron de su colaboración para aclarar los hechos y al no entender qué sentido tendría amenazar al solicitante por dicha causa.

»Sobre esta cuestión, esta Delegación desea destacar las graves deficiencias existentes en la administración de justicia colombiana y por otro lado indicar que, de acuerdo con la información actual disponible sobre Colombia los grupos irregulares armados atacan a toda persona que consideren aliada del grupo contrario; si los mencionados hermanos estaban de algún modo señalados por un determinado actor armado, la simple relación de amistad del interesado con ellos sería suficiente para convertirlo en objeto de persecución por ese grupo.

»Otra hipótesis que indica el interesado como motivo de su persecución son las irregularidades denunciadas en relación con la ejecución de distintos proyectos, especialmente de uno ya señalado anteriormente. La instrucción entiende que no tendrían sentido estas amenazas puesto que no se produjeron antes de la paralización del proyecto y puesto que, con el cambio en la alcaldía y el cese de funciones del solicitante en la misma no tendría sentido continuar amenazado. Sobre esta cuestión, esta oficina desea indicar que el solicitante está hablando siempre de distintas hipótesis y de distintas denuncias de irregularidades. Por otro lado, según la abundante información referida a Colombia de que dispone esta Delegación, en muchos casos la persona "señalada" no logra escapar de la persecución, aun cuando abandone su cargo y busque otro trabajo. En cualquier caso, el solicitante apunta a distintas hipótesis, más allá de las dos señaladas por la instrucción y dice que sólo en una ocasión el agente perseguidor se identifica como un grupo guerrillero, pero que él sigue con la duda del origen de las amenazas.

»Esta Delegación desea indicar que a la hora de valorar el presente caso, resulta de especial importancia tener en cuenta la situación del lugar de residencia del solicitante, Santander de Quilichao, y el perfil y actividades que el solicitante dice haber realizado.

»Sobre la primera cuestión, es destacable que Santander de Quilichao se encuentra en una "zona roja" con fuerte presencia de distintos Frentes de las FARC, de otros

grupos guerrilleros como el ELN y de las autodefensas y altos niveles de violencia y de desplazamiento interno.

»Sobre el perfil del solicitante es de resaltar, que ya siendo estudiante era una persona con inquietudes sociales y políticas y participó en tareas de concienciación social en materia medioambiental. Siendo ya profesional continuó su labor social desempeñando cargos que le permitieron prestar asistencia técnica agrícola a comunidades indígenas, campesinos y afrocolombianos y también prestando asistencia social a familias de escasos recursos.

»En un contexto conflictivo como el existente en Santander de Quilachao el hecho de trabajar para las comunidades más desfavorecidas puede ser considerado por los paramilitares como indicativo de su ideología de izquierdas. Por otra parte el hecho de ocupar un cargo público en una alcaldía puede ser considerado por la guerrilla como una defensa de los intereses estatales contrarios a los suyos. La situación se puede complicar aún más si existen denuncias de fraudes al erario público.

»Esta Delegación entiende que las alegaciones del solicitante además de detalladas y coherentes resultan verosímiles y coincidentes con la información disponible sobre Colombia y considera que, en el presente caso, existen particularidades que hacen creíble que el interesado desconozca el origen de las amenazas debido al clima de violencia existente en la zona, dado su perfil comunitario y el hecho de haber sido una autoridad municipal y considerando que en Colombia es habitual que el agente perseguidor no se identifique o lo haga falsamente.

»De acuerdo con los distintos informes de Derechos Humanos consultados por esta oficina y en particular el informe del ACNUR de septiembre de 2002. "Consideraciones sobre la protección internacional de solicitantes de asilo y los refugiados colombianos", el solicitante podría encontrarse en dos de los grupos de riesgo existentes actualmente en Colombia: El referido a las autoridades municipales y el relativo a las personas con alto perfil público o comunitario. Los primeros suelen estar en el punto de mira de la guerrilla, especialmente de las FARC, al ser considerados como representantes de un régimen opresivo contra el que cualquier medio es justificable en su lucha revolucionaria. Sobre esta cuestión es preciso subrayar que el solicitante afirma que en las amenazas lo calificaban de colaborador de la oligarquía. El perfil público y comunitario del solicitante lo podría colocar en el punto de mira de cualquiera de los grupos, especialmente los paramilitares, dependiendo de sus intereses concretos en ese momento.

»Esta Delegación desea indicar que, más allá de formar parte de un grupo o grupos de riesgo en Colombia, cabría afirmar que las autoridades municipales y las personas con un alto perfil público o comunitario pueden ser calificados como grupo social en ese país, al ser percibidos como un grupo conocido en la sociedad colombiana.

»En relación a la documentación aportada, señalar que además de su abundancia, la misma viene a confirmar las alegaciones del solicitante. En opinión del ACNUR, la interposición de denuncias ante las autoridades cuando ya tiene previsto abandonar el país, no significa necesariamente que esas amenazas no hayan existido. De hecho el solicitante insiste en que ya tenía previsto venir a España y solicitar asilo y por ello se pone en contacto con la Embajada española en Bogotá para asesorarse sobre el tema.

»Sobre la existencia de un certificado de la Defensoría Regional del Cauca de 27 de

marzo de 2001 y del alcalde de Santander de 17 de abril de 2001 con contenido muy similar, el propio solicitante señala que la secretaria del alcalde se limitó a copiar el contenido del otro certificado y que su única intención a acudir a estas instancias era traer más documentos a España. Por lo demás, esta oficina no entra a valorar si el contenido de estas cartas aval es consecuencia de un malentendido concepto de solidaridad, entre otras cuestiones porque se trata de dos documentos exclusivamente, siendo muchos otros los elementos existentes en su expediente de asilo que a juicio del ACNUR vienen a indicar la verosimilitud de lo alegado por el interesado.

»Finalmente, y por lo que se refiere al posible desplazamiento interno en Colombia para evitar futuros problemas, el ACNUR desea indicar que esta opción no es considerada como una solución efectiva a la persecución en Colombia por los siguientes motivos:

- Que nos encontramos ante un conflicto continuado y volátil, que se está extendiendo, cada vez más, a las zonas urbanas.
- La incapacidad de las autoridades colombianas de extender completamente su poder y autoridad en términos de seguridad y de respeto a la legalidad a amplias zonas del país.
- La ausencia de un sistema administrativo y judicial fiable y efectivo.
- La violaciones generalizadas de Derechos Humanos y del Derecho Humanitario en el país.
- La destrucción de la infraestructura socioeconómica y el generalizado desplazamiento interno de la población.
- El hecho de que los grupos armados ilegales han establecido redes de comunicación efectivas y son capaces de alcanzar a sus objetivos por todo el territorio nacional».

CUARTO

.- De este detallado y expresivo informe llegamos a una conclusión distinta a la mantenida por la Sala sentenciadora y, por tanto, consideramos que se dan los indicios suficientes, a que se refiere el artículo 8 de la Ley 5/1984, de 26 de marzo, reguladora del derecho de asilo y de la condición de refugiado, de que en los solicitantes de asilo concurren los requisitos a que se refiere el número 1 del artículo 3 de esta misma Ley, y, por tanto, de acuerdo con la Convención sobre Estatuto de los Refugiados de Ginebra de 1951, deben ser tenidos por refugiados en España y concedérseles el derecho de asilo, ya que hay temores fundados de persecución para ellos en Colombia, país de su nacionalidad, por su pertenencia a un grupo social que los grupos perseguidores (FARC, ELN y autodefensas), no controlados por el Gobierno, reputan contrarios a sus opiniones políticas.

QUINTO

.- Por todo lo expuesto debemos estimar el único motivo de casación alegado con declaración de haber lugar al recurso interpuesto y anulación de la sentencia recurrida, al mismo tiempo que hemos de resolver lo que corresponde dentro de los términos en que aparece planteado el debate según establece el artículo 95.2 d) de la Ley de esta Jurisdicción , que no son otros que los de decidir si los demandantes en la instancia tienen derecho a que les sea reconocida la consideración de refugiados y a que se les conceda el asilo.

SEXTO

.- Debemos recordar también, como justificación de nuestra decisión, que, en la Sentencia de esta misma Sala y Sección del Tribunal Supremo de fecha 2 de enero de 2009 (recurso de casación 4251/2005), hemos declarado que la Directiva europea 83/2004, de 29 abril , sobre 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, en su artículo 4.5 dispone que «Si las declaraciones del solicitante presentan aspectos que no están avalados por pruebas documentales o de otro tipo, tales aspectos no requerirán confirmación si se cumplen las siguientes condiciones: a) el solicitante ha realizado un auténtico esfuerzo para fundamentar su petición. b) se han presentado todos los elementos pertinentes de que dispone el solicitante y se ha dado una explicación satisfactoria en relación con la falta de otros elementos pertinentes c) las declaraciones del solicitante se consideren coherentes y verosímiles y no contradigan la información específica de carácter general disponible que sea pertinente para su caso; d) el solicitante ha presentado con la mayor rapidez posible su solicitud de protección internacional, a menos que pueda demostrar la existencia de razones fundadas para no haberla presentado así, e) se ha comprobado la credibilidad general del solicitante».

Es cierto que esta Directiva, aun no traspuesta a nuestro derecho interno a pesar de haber transcurrido el plazo para ello (10 de octubre de 2006), no estaba vigente cuando los recurrentes solicitaron asilo ante las autoridades españolas ni cuando se inició el proceso en la instancia sino que lo fue cuando se sustanciaba éste, de manera que, al pronunciar el Tribunal *a quo*

la sentencia recurrida, debió decidir de acuerdo con lo establecido en ella, dado que, entre otras, su finalidad es evaluar las solicitudes de asilo, por lo que la Sala de instancia debió atenerse a sus preceptos, aun cuando no hubiese finalizado el plazo para su adaptación al derecho interno.

El Tribunal de Justicia de la Unión Europea, en su sentencia de 4 de julio de 2006 (asunto C-212/04), afirma que, durante el plazo de adaptación del Derecho interno a una directiva, los órganos jurisdiccionales nacionales se hayan sometidos a la obligación de abstenerse de adoptar decisiones que puedan comprometer gravemente el resultado previsto en ella.

En el caso enjuiciado, los interesados han realizado un esfuerzo para documentar su petición, la explicación aportada es razonable y perfectamente verosímil, el relato tiene coherencia interna y es conforme al contexto socio-político de Colombia, por lo que resulta creíble, habiendo presentado la solicitud de asilo con prontitud, pues lo hicieron veinticinco días después de su llegada a España, de manera que hay que dar por comprobada *su credibilidad general*

.

SEPTIMO

.- En esa misma Sentencia fecha 2 de enero de 2009 hemos expresado que en el artículo 6 c) de la mentada Directiva europea 83/2004, de 29 de abril , se extiende la protección cuando la persecución proviene de «los agentes no estatales, si puede demostrarse que los agentes mencionados en las letras a) y b) (Estado y partidos u organizaciones que controlan el Estado o una parte importante de su territorio), incluidas las organizaciones internacionales, no pueden o no quieren proporcionar protección contra la persecución o los daños graves definida en el artículo 7 ».

En este caso, los solicitantes de asilo, como se deduce del transcrito informe del ACNUR, pueden encuadrarse en dos de los grupos de riesgo existentes en Colombia, a saber, el de los perseguidos por la guerrilla y por los paramilitares, que actuaban sin control alguno, mientras que ni uno ni otro grupo de riesgo recibían protección eficaz del Estado.

Finalmente, en nuestra referida Sentencia, de fecha 2 de enero de 2009 , hemos expresado que, según el informe del ACNUR de septiembre de 2002 sobre protección internacional de los solicitantes de asilo y refugiados colombianos, no había áreas o zonas libres de riesgo en el país y la mención de esa posibilidad de huida interna hubiera exigido que quien la realiza proporcione los datos necesarios que acrediten la existencia de las mismas, para lo que no es suficiente con decir, como hace la Sala de instancia siguiendo literalmente el parecer de la instrucción del expediente administrativo, que «en cualquier caso podían haber solicitado el desplazamiento a otras zonas del país para evitar esos problemas, más cuando efectivamente se trasladó a Palmira sin sufrir problema alguno hasta que marchó de su país».

OCTAVO

.- Por las razones expuestas en los precedentes fundamentos jurídicos procede reconocer a los recurrentes el derecho de asilo y la condición de refugiados con anulación, por tanto, de la resolución administrativa impugnada, al no ser ésta ajustada a derecho, según lo establecido concordadamente en los artículos 63.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, 68.1 a), 70.2 y 71.1 a) y b), y 95.2 d) de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.

NOVENO

.- La declaración de haber lugar al recurso de casación y la estimación del recurso contencioso-administrativo no permiten hacer expresa condena al pago de las costas procesales causadas en ambos, al no apreciarse mala fe ni temeridad en la actuación de las partes litigantes, según lo dispuesto concordadamente en los artículos 68.2, 95.3 y 139.1 y 2 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa .

Vistos los preceptos y jurisprudencia citados, así como los artículos 86 a 95 de la Ley de esta Jurisdicción.

Fallo

Que, con estimación del único motivo de casación alegado, debemos declarar y declaramos que ha lugar al recurso interpuesto por la Procuradora Doña Paloma

Rabadán Chaves, en nombre y representación de Don Simón y Doña Ángeles , quienes actúan en su propio nombre y derecho y en el de sus hijos Doña Penélope y Don Ángel , contra la sentencia pronunciada, con fecha 5 de octubre de 2005, por la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional en el recurso contencioso-administrativo número 296 de 2004, la que, por consiguiente, anulamos, al mismo tiempo que debemos estimar y estimamos el recurso contencioso-administrativo sostenido por la representación procesal de Don Simón y Doña Ángeles , quienes actúan en su propio nombre y derecho y en representación de sus hijos Doña Penélope y Don Ángel , contra la resolución del Ministerio del Interior, de fecha 26 de febrero de 2004, por la que se denegó a los indicados recurrentes, nacionales de Colombia, la condición de refugiados y el derecho de asilo, cuya resolución administrativa anulamos también por ser contraria a derecho, y declaramos que a Don Simón , a su mujer Doña Ángeles y a sus hijos Doña Penélope y Don Ángel debe reconocérseles la condición de refugiados y el derecho de asilo, sin hacer expresa condena respecto de las costas procesales causadas en la instancia y en este recurso de casación.

Así por esta nuestra sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos, debiéndose hacer saber a las partes, al notificársela, que contra ella no cabe recurso ordinario alguno.**PUBLICACION**

.- Léida y publicada que fue la anterior sentencia por el Excmo. Sr. D. Jesús Ernesto Peces Morate, Magistrado Ponente en estos autos, de lo que como Secretario certifico.