



Roj: **SAN 3735/2016** - ECLI: **ES:AN:2016:3735**

Id Cendoj: **28079230022016100384**

Órgano: **Audiencia Nacional. Sala de lo Contencioso**

Sede: **Madrid**

Sección: **2**

Fecha: **07/10/2016**

Nº de Recurso: **118/2016**

Nº de Resolución: **422/2016**

Procedimiento: **PROCEDIMIENTO ORDINARIO**

Ponente: **MANUEL FERNANDEZ-LOMANA GARCIA**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

AUDIENCIA NACIONAL

Sala de lo Contencioso-Administrativo

SECCIÓN SEGUNDA

Núm. de Recurso: 0000118 / 2016

Tipo de Recurso: PROCEDIMIENTO ORDINARIO

Núm. Registro General: 00722/2016

Demandante: Pascual

Procurador: MARÍA ÁNGELES SÁNCHEZ FERNÁNDEZ

Demandado: MINISTERIO DE INTERIOR

Abogado Del Estado

Ponente Ilmo. Sr.: D. MANUEL FERNÁNDEZ LOMANA GARCÍA

SENTENCIA N.º:

Ilmo. Sr. Presidente:

D. JESÚS MARÍA CALDERÓN GONZÁLEZ

Ilmos. Sres. Magistrados:

D. MANUEL FERNÁNDEZ LOMANA GARCÍA

D.ª. CONCEPCIÓN MÓNICA MONTERO ELENA

D. FERNANDO ROMÁN GARCÍA

D.ª. TRINIDAD CABRERA LIDUEÑA

Madrid, a siete de octubre de dos mil dieciséis.

Ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional, se ha tramitado el recurso nº 118//2016 seguido a instancia de D. Pascual que comparece representada por el Procurador D.ª. María Ángeles Sánchez Fernández y asistido por Letrado, contra la Resolución del Ministerio del Interior de 13 de enero de 2016, desestimando la petición de reexamen, siendo la Administración representada y defendida el Sr. Abogado del Estado. La cuantía es indeterminada.

ANTECEDENTES DE HECHO



PRIMERO.- Con fecha 8 de febrero de 2016 se presentó escrito de suspensión indicando que se había solicitado la designación de postulación de oficio para recurrir la Resolución del Ministerio del Interior de 13 de enero de 2016, desestimando la petición de reexamen.

SEGUNDO.- Tras varios trámites y reclamado el expediente, mediante escrito de 11 de mayo de 2016 se solicitó la anulación de la resolución recurrida. Por su parte, la Abogacía del Estado se opuso a la demanda en escrito de 30 de mayo de 2016.

TERCERO.- Admitida y practicada la prueba, se señaló para votación y fallo el día 6 de octubre de 2016.

Siendo Magistrado Ponente el Ilmo. Sr. D, MANUEL FERNÁNDEZ LOMANA GARCÍA, quien expresa el parecer de la Sala.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. - D Pascual , nacional de Marruecos, solicitó asilo en el puesto fronterizo de Beni-Enzar. Relata que durante su estancia en la cárcel -por lanzar piedras a un coche- tuvo relaciones sexuales con personas del mismo sexo. Según alega, al principio le forzaban, pero después se dio cuenta de que se sentía atraído por los hombres y descubrió su sexualidad. Cuando salió de prisión sus amigos y vecinos le discriminaban por su condición sexual, por lo que decidió llevarla lo más discretamente posible. Un día, su hermano le sorprendió manteniendo relaciones con otro chico y le lesionó con un cuchillo en la cabeza. Desde ese momento todos sus familiares le dieron de lado y tuvo que salir de casa para buscarse la vida, ya que su padre no le quería como hijo. Tiene miedo de la policía pues ser homosexual es un delito en Marruecos.

Por Resolución se denegó la solicitud de protección internacional y subsidiaria, al no ser el relato creíble. Se añade que siendo cierto que el Código Penal de Marruecos condena con penas de seis meses a tres años de cárcel, o multar que oscilan entre los 11 y los 110 € para los que cometan " *actos lascivos o antinaturales por razón de orientación sexual*"; no es menos cierto que no existe una persecución generalizada de los homosexuales. Por ello, se deniega el asilo en aplicación del art 21.2.b)

Solicitado el reexamen, se desestimó la solicitud por Resolución de 13 de enero de 2016.

SEGUNDO.- La demanda se basa en la credibilidad de los hechos descritos por el solicitante y en que el supuesto narrado es encuadrable en el concepto de asilo.

La Administración no admitió a trámite la solicitud en aplicación del art. 21.2.b) de la Ley 12/2009, de 30 de octubre , de derecho de asilo y protección subsidiaria, al indicar conforme a la cual se puede inadmitir la solicitud " *cuando la persona solicitante hubiese formulado alegaciones incoherentes, contradictorias, inverosímiles, insuficientes, o que contradigan información suficientemente contrastada sobre su país de origen, o de residencia habitual si fuere apátrida, de manera que pongan claramente de manifiesto que su solicitud es infundada por lo que respecta al hecho de albergar un fundado temor a ser perseguida o a sufrir un daño grave*".

Antes de analizar el caso de autos, conviene indicar que la Sala, recientemente, ha procedido al examen de supuestos en los que se alega la persecución de la homosexualidad en Marruecos, lo que nos permite, a falta de prueba aportada por las partes, acudir a lo resuelto en otras sentencias para conocer cuál es la situación en que se encuentra la persecución de la homosexualidad en dicho país.

Así, la **SAN (2ª) de 12 de enero de 2016 (Rec. 138/2015)** indica que con relación a la homosexualidad " *hay ocho países musulmanes que castigan con la pena de muerte los actos homosexuales -Afganistán, Arabia Saudí, Irán, Mauritania, Pakistán, Sudán, Yemen y algunos Estados del norte de Nigeria-. En Malasia se castiga con 20 años de prisión. En Bangla Desh con 10 años de cárcel. En Siria y en Jordania con 5 años y en Marruecos, Túnez, Argelia, Irak y Kuwait con penas de hasta 3 años. En Indonesia no está prohibida. No obstante lo anterior, en algunos países musulmanes existe una tolerancia de facto. Sería el caso de Marruecos. En Marruecos, la homosexualidad es delito desde 1972. El art 489 del Código Penal prevé, para quienes "cometan actos lascivos o antinaturales con un individuo del mismo sexo", penas de 6 meses a 3 años y multas de 11 a 110 €. Sin embargo, a pesar de existir el delito, la aplicación judicial del artículo ha sido muy escasa. Así, en los informes del Departamento de Estado de EEUU. Home Office, Human Rigths (HRW) ACNUR y Amnistía Internacional (AI) de 2008 no se han referencia a persecuciones de homosexuales en Marruecos. No obstante, el informe en su páginas 4 y siguientes describe supuestos concretos de persecución ocurridos en los años 2007 que se tradujeron en una condena de 6 hombres a una condena de 10 meses -por participar en una fiesta privada, escenificando una boda entre hombre, grabada y difundida por internet-, confirmada en el año 2009. No obstante, el instructor del expediente reconoce que algunos medios de comunicación españoles, relataron la detención de 21 personas acusadas de homosexualidad en Mequinez, si bien no se ha conseguido obtener ninguna información sobre el tema, más allá de la publicación en los periódicos españoles; sin que en ningún informe*



de las asociaciones de Derechos Humanos se ha referencia a tales hechos. En los informes del Departamento de Estado de 2011, 2012 y 2013, no se mencionan casos de persecución por razón de la homosexualidad. Si bien, en el de 2013 se hace referencia a la prohibición de desembarco de los pasajeros de un navío en puerto marroquí al ser posible que parte del pasaje fuese homosexual. En el informe del Departamento de Estado relativo a 2013 se hace referencia a la situación general de punición de la homosexualidad y a la existencia, de facto, de hechos discriminatorios por razón de la orientación sexual, sobre todo a nivel local, con reducida frecuencia. Siendo infrecuentes las denuncias por esta causa. Se trata, esencialmente, de un estigma social. No obstante, se hace referencia a que en mayo, la corte de Souk el-Arbaa, condenó por prácticas de indecencia pública a 3 hombres a 3 años de prisión. Los informes de AI de 2010, 2011, 2012, 2013 y 2014 no mencionan casos de persecución por razón de orientación sexual en Marruecos. Los informes de HRW de 2010, 2011, 2012 y 2013 no mencionan casos de persecución por razón de orientación sexual en Marruecos.....En septiembre de 2008, tuvo lugar en España el Primer Congreso Internacional sobre "Derechos Humanos y Sociedad Civil y Homosexualidad en los países de mayoría musulmana" y, en relación con Marruecos se concluyó que mientras oficialmente la homosexualidad se persigue; en el ámbito privado es tolerada, no manifestándose una situación de persecución de los homosexuales marroquíes" .

De hecho, hemos denegado la solicitud de asilo ante situaciones análogas a la ahora enjuiciada en nuestras **SAN (2ª) de 11 de octubre de 2012 (Rec. 394/2011)** o en las más reciente de **21 de julio de 2016 (Rec. 97/2016)**.

TERCERO.- Aplicando la precedente doctrina al caso de autos, la Resolución debe ser confirmada por las siguientes razones:

Es evidente, no hay que detenernos en ello, que de existir persecución por razones de orientación sexual, la protección debería ser concedida. La propia Administración en el informe lo reconoce, lo que ocurre es que, reconociendo lo anterior, duda de la veracidad del relato descrito.

En efecto, el relato resulta en exceso genérico y de imposible o muy difícil comprobación, pues se refiere al hecho de que su familia y vecinos le discriminan por su condición de homosexual, lo que no es causa de asilo. La información del país, a la que antes hemos hecho referencia, incide en dicha falta de credibilidad, pues según las autoridades marroquíes no persiguen, *de facto*, la homosexualidad. No describe, en ningún momento persecución por parte de las autoridades del país. Lejos de ello habla de un hipotético miedo a que las autoridades conozcan su condición de homosexual y le persigan por ello, lo que, como hemos indicado no coincide con la información disponible.

CUARTO.- Procede la desestimación del recurso con imposición de costas al demandante - art 139 LJCA -.

Vistos los preceptos legales citados y demás de pertinente y general aplicación, la Sala dicta el siguiente

FALLO

Desestimar el recurso contencioso-administrativo interpuesto por el Procurador D^a. María Ángeles Sánchez Fernández., en nombre y representación de D. Pascual contra Resolución del Ministerio del Interior de 13 de enero de 2016, desestimando la petición de reexamen, la cual confirmamos por ser ajustada a Derecho. Con imposición de costas a la entidad recurrente.

Intégrese sentencia en el libro de su clase y una vez firme remítase testimonio de la misma junto con el expediente administrativo al lugar de procedencia de éste.

La presente sentencia es susceptible de recurso de casación que deberá prepararse ante esta Sala en el plazo de 30 días contados desde el siguiente al de su notificación; en el escrito de preparación del recurso deberá acreditarse el cumplimiento de los requisitos establecidos en el art 89.2 de la Ley de la Jurisdicción justificando el interés casacional objetivo que presenta.

PUBLICACIÓN.- Leída y publicada ha sido la anterior Sentencia por el Magistrado Ponente en la misma, lltmo. Sr. D. MANUEL FERNÁNDEZ LOMANA GARCÍA estando celebrando Audiencia Pública la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional; certifico.