

CASO AL-NASHIF Y OTROS CONTRA BULGARIA

Artículos 5.4 (Legalidad de la detención), 8 (Derecho al respeto de la vida familiar) y 13 (Derecho a un recurso efectivo)

Sentencia de 20 de junio de 2002

El Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha comunicado hoy, por escrito, su sentencia de Sala sobre el caso *Al-Nashif y otros contra Bulgaria*. El Tribunal ha dictaminado:

por unanimidad, que *se ha infringido el artículo 5.4* del Convenio Europeo de Derechos Humanos (derecho a la libertad y a la seguridad);

por cuatro votos a favor y tres en contra, que *se ha infringido el artículo 8* (derecho al respeto de la vida familiar);

por cuatro votos a favor y tres en contra, que *se ha infringido el artículo 13* (derecho a un recurso efectivo);

por unanimidad, que no procede examinar las quejas basadas en el artículo 9 (libertad religiosa), leído aisladamente y combinado con el artículo 13.

En aplicación del artículo 41 (satisfacción equitativa) del Convenio, el Tribunal, por cuatro votos a favor y tres en contra, concede 7.000 euros (EUR) al primer demandante y 5.000 EUR a cada uno de los otros dos demandantes por daños morales, así como 6.500 EUR a los tres demandantes por costas y gastos.

1. HECHOS

Los demandantes son Daruish Al-Nashif, apátrida de origen palestino, nacido en 1967, que reside actualmente en Siria tras su expulsión de Bulgaria, y dos de sus hijos, Abrar y Auni Al-Nashif, de nacionalidad búlgara, nacidos en Bulgaria en 1993 y 1994, respectivamente, y actualmente residentes en Jordania con su madre, Hetam Saleh, primera esposa del señor Al-Nashif.

El señor Al-Nashif llegó a Bulgaria en 1992 con la señora Saleh, a quien había desposado en Kuwait. Vivieron juntos en Sofía, donde nacieron Abrar y Auni Al-Nashif. El señor Al-Nashif abrió una carnicería y una fábrica de bebidas y participó en actividades religiosas. En febrero de 1995, obtuvo un permiso de residencia permanente.

Ese mismo mes se casó con su segunda esposa, la señora M., nacional búlgara, según los ritos musulmanes. El derecho búlgaro no reconoce ningún efecto jurídico a este matrimonio.

No obstante, el interesado continuó viviendo con su primera esposa y se instaló con ella en Smolyan, donde prosiguió su actividad en la misma rama profesional y, por otra parte, impartió enseñanzas en una escuela coránica. La señora M. también vivió en Smolyan durante un tiempo en un apartamento alquilado por el señor Al-Nashif y le acompañaba en sus desplazamientos profesionales. Permanecieron en contacto hasta principios del año 1998.

En 1999 se le retiró al señor Al-Nashif su permiso de residencia y se ordenó su expulsión en virtud de un auto que indicaba, sin dar motivos, que el interesado representaba una amenaza para la seguridad nacional. En observaciones ulteriores, el Ministro del Interior declaró, sin más precisión, que el señor Al-Nashif estaba implicado en actividades religiosas ilegales que amenazaban los intereses nacionales. El interesado fue encarcelado en espera de su expulsión sin posibilidad alguna de contacto con nadie. Dos de sus recursos se declararon inadmisibles y no se había examinado un tercero cuando fue expulsado el 5 de julio de 1999. Según el Derecho aplicable, las medidas de seguridad nacional sobre extranjeros no son susceptibles de recurso, lo que confirmó el Tribunal Administrativo Supremo el 4 de abril de 2000; éste precisó igualmente que no era necesario motivar estas medidas.

2. PROCEDIMIENTO Y COMPOSICIÓN DEL TRIBUNAL

La demanda se presentó ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos el 15 de septiembre de 1999 y se declaró parcialmente admisible el 16 de diciembre de 1999. El 25 de enero de 2001 tuvo lugar una vista, al final de la cual el Tribunal declaró admisible el resto de la demanda.

La sentencia se ha dictado por una Sala compuesta por los siete magistrados siguientes: Georg Ress (alemán), *presidente*; Lucius Caflisch (suizo), Jerzy Makarczyk (polaco), Ireneu Cabral Barreto (portugués), Volodymyr Butkevych (ucranio), John Hedigan (irlandés), Snejana Botoucharova (búlgaro), *magistrados*; así como por Vincent Berger, *secretario de sección*.

3. RESUMEN DE LA SENTENCIA

I. Quejas

Los demandantes se quejan de que el señor Al-Nashif no haya tenido la posibilidad de recurrir su detención ante un Tribunal y de que se le haya dejado incomunicado, de que su expulsión haya atentado contra el derecho de los tres demandantes al respeto de su vida familiar, de que no han dispuesto de un recurso efectivo, de que las medidas adoptadas en contra del señor Al-Nashif han conculcado su derecho a la libertad religiosa y de que no se ha beneficiado de un recurso efectivo a este respecto. Invocan, en especial, los artículos 5.4, 8, 9 y 13 del Convenio.

II. Decisión del Tribunal

1. Artículo 5.4 del Convenio

El Tribunal señala que, en Derecho búlgaro, la detención en espera de la expulsión no puede ser objeto de ningún recurso judicial cuando el auto de expulsión se haya dictado por razones de seguridad nacional. Ningún Tribunal es competente para examinar la legalidad de la detención y la orden de detención no es motivada. El Ministro del Interior goza de una potestad discrecional en cuanto a la disposición de si una decisión de expulsión y detención debe invocar cuestiones de seguridad nacional -lo que automáticamente tiene como consecuencia excluir todo control jurisdiccional de la legalidad-. Además, el señor Al-Nashif quedó incomunicado en la práctica y no se le autorizó a consultar con un abogado con respecto a una eventual acción judicial dirigida a impugnar las medidas adoptadas en su contra.

El Tribunal señala que la situación es incompatible con el artículo 5.4, y con la finalidad de esta disposición, esto es, la protección de los individuos contra la arbitrariedad. Las autoridades nacionales no pueden escapar a todo control efectivo de la legalidad de una detención por parte de los tribunales internos afirmando que el caso afecta a la seguridad nacional y al terrorismo. El Tribunal atribuye importancia al hecho de que otros países hayan encontrado medios para conciliar las preocupaciones legítimas sobre seguridad y la necesidad de otorgar de manera suficiente al justiciable el beneficio de las normas procesales. Ahora bien, el señor Al-Nashif no se benefició de las garantías elementales, por tanto, se ha infringido el artículo 5.4.

2. Artículo 8 del Convenio

El Tribunal confirma que el señor Al-Nashif y la señora Salch llegaron a Bulgaria desde Kuwait como pareja casada y, según parece, fueron considerados como tales. De su matrimonio nacieron dos hijos en 1993 y 1994. Aunque el señor Al-Nashif se casara por lo religioso con otra mujer, este segundo matrimonio no produjo efecto jurídico alguno en el Derecho búlgaro. Por otra parte, el señor Al-Nashif vivió en Smolyan con su esposa, la señora Saleh, y sus dos hijos hasta su detención en 1999. No ha habido circunstancias excepcionales que puedan destruir el vínculo familiar entre el demandante y sus hijos. Por otra parte, el señor Al-Nashif y la señora Saleh no se han separado.

No se ha impugnado que el primer demandante era apátrida y que él y la señora Saleh, que también es aparentemente apátrida, residieron legalmente en Bulgaria en virtud de un permiso de residencia permanente. Llegaron a Bulgaria poco después de su matrimonio y establecieron legalmente allí su domicilio. Sus hijos nacieron en Bulgaria, han adquirido la nacionalidad búlgara y han comenzado su escolarización en este país. En consecuencia, la expulsión del señor Al-Nashif en 1999 atentó contra la vida familiar de los demandantes.

El Tribunal observa que la expulsión del señor Al-Nashif se ordenó en virtud de un régimen legal que no está dotado de las garantías necesarias contra la arbitrariedad. En consecuencia, la injerencia en la vida familiar de los demandantes no se basó en disposiciones jurídicas que respetasen las exigencias de legalidad impuestas por el Convenio. A resueltas de ello, se produjo una infracción del artículo 8.

3. Artículo 13 del Convenio

El Tribunal advierte que si se pueden imponer restricciones procesales para mantener la seguridad nacional y que si se presenta un recurso contra una decisión de expulsión ante una instancia independiente y ésta se puede ver obligada a conceder en la materia un amplio margen de apreciación al ejecutivo, esto no puede justificar en ningún caso que se desestime toda vía de recurso porque el poder ejecutivo haya decidido invocar la noción de «seguridad nacional».

Incluso si se alega una amenaza para la seguridad nacional, la garantía de un recurso efectivo exige como mínimo que se informe a la instancia de recurso independiente competente de los motivos de la decisión, incluso si éstos no son accesibles al público. La instancia debe ser competente para rechazar la afirmación del poder ejecutivo -según la cual existía una amenaza para la seguridad nacional- cuando la juzgue arbitraria o abusiva. Debe existir una forma cualquiera de procedimiento contradictorio y garantizado si fuera necesario por la presencia de un representante social que se beneficie de una habilitación de seguridad. Por otra parte, es necesario saber si la medida en litigio atenta contra el derecho del interesado al respeto de su vida familiar y, en caso afirmativo, si se ha dispuesto un justo equilibrio entre el

interés general y los derechos del individuo. No habiendo dispuesto los demandantes de ningún recurso que ofreciera tales garantías de eficacia, el Tribunal concluye que se ha infringido el artículo 13.

4. Artículo 9 del Convenio

El Tribunal considera que no procede examinar si se infringió esta disposición.

Los magistrados Makarczyk, Butkevych y Botoucharova han manifestado una opinión parcialmente disidente, cuyo texto se adjunta a la sentencia.