

CRÓNICA DE JURISPRUDENCIA SOBRE NACIONALIDAD Y EXTRANJERÍA (JULIO-DICIEMBRE 2005)

Andrés Rodríguez Benot* y Alfonso Ybarra Bores**

I. DERECHO DE LA NACIONALIDAD

1. CIUDADANÍA DE LA UNIÓN EUROPEA

2. NACIONALIDAD ESPAÑOLA

2.1. Situaciones de plurinacionalidad.

2.2. Adquisición, pérdida, recuperación y conservación de la nacionalidad española.

Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 6ª) de 12 de mayo de 2005. **Adquisición de la nacionalidad española por residencia** (arts. 21 y 22 del Código civil); ciudadano extranjero que no sabe leer ni escribir el idioma español. Procede casar la sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional que denegaba la solicitud de concesión de nacionalidad española pues dicho órgano, sin una motivación mínimamente razonable, se apartó del criterio seguido por él mismo cuando, en su Sentencia de 26 de septiembre de 2000, concedió la nacionalidad española a persona en quien concurrían idénticas circunstancias a las del hoy recurrente. Concorre el requisito de la **suficiente integración en la sociedad española**, la cual se deduce de la convivencia familiar del recurrente con mujer e hijos de nacionalidad española, hablando y entendiendo el idioma español, estando en periodo de aprendizaje para la escritura del mismo.

Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 6ª) de 28 de septiembre de 2005. **Adquisición de la nacionalidad española por residencia** de diez años (art. 22 del Código civil); ciudadano extranjero nacido en Perú. Procede casar la sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional que denegaba la solicitud de concesión de la nacionalidad española pues el recurrente ha demostrado **buena conducta cívica**. En efecto, si bien es cierto que cometió en 1990 dos delitos por los que fue condenado estando residiendo en España, no lo es menos que desde entonces no existe hecho alguno que le haga desmerecer del concepto general que puede tenerse de un buen ciudadano: por el contrario, a finales de 1990 contrae

* Profesor Titular de Derecho internacional privado de la Universidad Pablo de Olavide, de Sevilla.

** Profesor Ayudante de Derecho internacional privado de la Universidad Pablo de Olavide, de Sevilla.

© Andrés Rodríguez Benot y Alfonso Ybarra Bores. Todos los derechos reservados.

Nota: La presente crónica contiene una exposición por criterios cronológico y sustantivo de las más destacadas resoluciones que, por instancias y tribunales nacionales e internacionales, han sido dictadas en materia de nacionalidad y extranjería. Aquellas que estimamos introducen alguna solución novedosa u original son tratadas por con mayor detenimiento.

matrimonio con una ciudadana española con la que convive desde entonces en el mismo domicilio, y con la que está probado que ha tenido un hijo, consta de alta en la Seguridad Social trabajando por cuenta ajena como albañil en distintas empresas en la localidad de su residencia, hace declaración del IRPF y aporta un documento con el que intenta demostrar su buena conducta cívica expedido por el cura párroco de la parroquia de la que es feligrés en el que se dice que el recurrente “goza de buena fama cívica y religiosa en esta parroquia”; por tanto está suficientemente justificada una rehabilitación total del recurrente no pudiendo constituir sus errores de un pasado lejano en el tiempo un estigma insubsanable.

Sentencia de la Audiencia Nacional (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª) de 11 de julio de 2005. **Adquisición de la nacionalidad española por residencia** (art. 22 del Código civil); ciudadana nacional de Ecuador. Procede estimar el recurso contencioso-administrativo contra las resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado que denegaban la solicitud de nacionalidad por residencia sobre la base de no haber justificado suficiente **buena conducta cívica** pues, al valorar el conjunto de la vida desplegada por la solicitante en nuestro país, especialmente en los años anteriores a la solicitud (presentada en 2000), para alcanzar un convencimiento sobre su trayectoria personal sobre la base de un estándar medio de conducta, se advierte que si bien es cierto que se incoaron diligencias penales contra la recurrente por un presunto delito de inducción a la prostitución, del conjunto de la prueba desplegada en este procedimiento se desprende que estas diligencias tuvieron su origen en los hechos relatados por su hija adolescente, después de haber sido encontrada por haberse fugado del domicilio materno, y que inmediatamente se desdijo afirmando que todo lo relatado en su primera declaración se lo inventó por miedo a la reacción de su madre cuando se marchó de casa y que se arrepiente de lo manifestado al darse cuenta de las consecuencias; además, la recurrente acredita disponer de un empleo estable y estar al corriente de sus obligaciones con la Seguridad Social

Sentencia de la Audiencia Nacional (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª) de 21 de julio de 2005. **Adquisición de la nacionalidad española por residencia** de diez años (art. 22 del Código civil); ciudadano nacional de la República Dominicana. No procede estimar el recurso contencioso-administrativo contra la resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado que denegaba la solicitud de concesión de la nacionalidad española por no haber demostrado el recurrente **buena conducta cívica**, pues queda confirmado que, en el momento en que se dictó la resolución impugnada, los presupuestos fácticos que vinculaban a dicho órgano vinculaban al recurrente con una detención por robo/hurto/huso de vehículo en fechas próximas a su petición de la nacionalidad; ello no empece que, transcurrido un plazo razonable desde los hechos que motivaron su detención, el recurrente pueda instar de nuevo la solicitud de la nacionalidad española

Sentencia de la Audiencia Nacional (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª) de 14 de julio de 2005. **Adquisición de la nacionalidad española por residencia** de diez años (art. 22 del Código civil); ciudadano nacional de Perú. No procede estimar el recurso contencioso-administrativo contra la resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado que denegaba la solicitud de concesión de la nacionalidad

española por no haber demostrado el recurrente **buena conducta cívica** pues, siendo preciso valorar la trayectoria personal del solicitante en su conjunto (contenido del comportamiento que se reputa de incívico, afectación a los valores sociales y convivenciales, habitualidad y mantenimiento en el tiempo, distancia temporal con la solicitud, elementos positivos que pudieran contrarrestar los aspectos negativos etc.) sobre la base de un estándar medio de conducta capaz de ser asumido por cualquier cultura y por cualquier individuo, si bien es cierto que a fecha de la solicitud de la nacionalidad española en 2000 el recurrente carecía de antecedentes penales, no lo es menos que demostraba, anteriormente a la solicitud, una innegable y mantenida conducta irregular y asocial con trascendencia el ámbito penal-delictivo (el recurrente se vio implicado en actuaciones penales, siendo condenado en dos ocasiones en 1997 y 1998 por delitos contra la seguridad del tráfico por conducir bajo la influencia de bebidas alcohólicas).

Sentencia de la Audiencia Nacional (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª) de 1 de julio de 2005. **Adquisición de la nacionalidad española por residencia de un año tras matrimonio con ciudadana española** (art. 22 del Código civil. No procede estimar el recurso contencioso-administrativo contra la resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado que denegaba la solicitud de concesión de la nacionalidad española por no haber demostrado el recurrente **buena conducta cívica** y por no haber acreditado **un año de residencia legal en España anterior a su solicitud**, pues, siendo preciso valorar el conjunto de la vida desplegada por el solicitante en nuestro país, especialmente en los años anteriores a lo solicitud, para alcanzar un convencimiento sobre su trayectoria personal sobre la base de un estándar medio de conducta capaz de ser asumido por cualquier cultura y por cualquier individuo, durante su estancia en España el recurrente ha sido detenido, utilizando distintos nombres, en más de diez ocasiones desde el año 1986 hasta 1989 (la solicitud de adquisición de la nacionalidad española la realizó en 1993) por delitos casi siempre relacionados con la tenencia y tráfico de drogas y desobediencia, se han seguido actuaciones judiciales penales contra el mismo, en el momento de tramitación del expediente de solicitud de nacionalidad se encontraba ingresado en un Centro Penitenciario, le ha sido denegada la nacionalidad española en una ocasión anterior y los informes policiales obrantes en las actuaciones ponen de manifiesto sus malas relaciones personales con el vecindario ("el matrimonio es tenido por no grato entre su vecindario"). Además, no consta que la residencia esgrimida en España con anterioridad a la solicitud de la adquisición de la nacionalidad por el recurrente estuviese amparada en los correspondientes permisos legales

Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 6ª) de 4 de octubre de 2005. **Adquisición de la nacionalidad española por residencia de diez años** (art. 22 del Código civil); ciudadana extranjera residente en Melilla. Procede casar la sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional que denegaba la solicitud de concesión de la nacionalidad española pues **la residencia ha sido continuada y efectiva** (se ignora si el tiempo en que la recurrente no estuvo residiendo en España fue por demora en la petición de la renovación o por el transcurso del tiempo desde que se solicitó la renovación, circunstancia que no destruye la presunción de residencia continuada y efectiva), del mismo modo que demuestra **suficiente grado de integración en la sociedad española** (la recurrente se halla

adaptada a la vida y a las costumbres españolas, habla el idioma castellano correctamente, cuenta con medios de vida suficientes, entiende perfectamente el sistema institucional español, y reside en la ciudad de Melilla, todo ello sin perjuicio de que conserve las costumbres y comportamiento propios de la religión que profesa.).

Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 6ª) de 11 de octubre de 2005. **Adquisición de la nacionalidad española por residencia** (art. 22 del Código civil). No procede casar la sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional pues el extranjero en cuestión, en el momento de solicitud de la nacionalidad española (1997), no había justificado **buena conducta cívica**, ya que, según informe de la Dirección General de la Policía de 1998, había sido condenado en reiteradas ocasiones en el extranjero por robo, amenazas y uso de documento ajeno, teniendo prohibida la entrada en Austria y habiéndosele instruido en España diligencias por uso de nombre supuesto, falsificación de pasaporte y cobro fraudulento de cheques con posterioridad, incluso, a dicha solicitud, Son distintos los presupuestos exigidos para la **adquisición de la nacionalidad por naturaleza** y por simple residencia en cuanto que para la primera se exige que concurren en el solicitante "**circunstancias excepcionales**" -art. 21.1º del Código civil-, tales como el haberse demostrado poseer una serie de valores humanos que merezcan la más alta consideración conforme a la estimación social del tiempo vigente, y que por lo mismo le hacen, sin más, merecedor de aquélla, y en la segunda, además se precisa acreditar buena conducta cívica.

3. VECINDAD CIVIL

Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 21 de noviembre de 2005 (BOE nº 305, de 22 de diciembre de 2005). **Declaración de conservación de la vecindad civil común en el Registro civil** (arts. 14, apdo. 5º, nº 2º, del Código civil, y 225 del Reglamento del Registro civil): matrimonio residente en Figueras desde 1994. Dudas acerca de la **formulación de la declaración dentro del plazo de los diez años** por omisión inicial en el expediente de la fecha de empadronamiento en Figueras. Atendiendo al principio de economía procedimental que inspira la regulación de los expedientes registrales y el interés público en lograr la concordancia entre el Registro y la realidad extrarregistral resultante de la voluntad declarada de conservación de la vecindad civil común, en cuyo defecto se produciría una adquisición automática por el ministerio de la Ley de la vecindad civil catalana no querida por los interesados, la Dirección General resuelve definitivamente la cuestión evitando nuevas dilaciones estimando la petición de los recurrentes por haber acreditado el requisito de formalizar la declaración de conservación de su vecindad civil común dentro del plazo legal.

II. DERECHO DE EXTRANJERÍA

1. LIBRE CIRCULACIÓN DE PERSONAS EN LA UNIÓN EUROPEA

Sentencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas (Sala 2ª) de 14 de abril de 2005 (asunto C-157/03). Se declara el incumplimiento de España respecto a la **libre**

circulación de los nacionales de un país tercero que sean miembros de la familia de un nacional comunitario y ello al no haber adaptado correctamente su ordenamiento jurídico interno a lo que disponen las Directivas 68/360, 73/148 y 90/365. En particular, se destaca el incumplimiento al imponerse a los nacionales de un país tercero, que sean miembros de la familia de un nacional comunitario que ha ejercido su derecho de libre circulación, la obligación de obtener un **visado de residencia como requisito previo para la expedición del permiso de residencia**, así como no conceder el permiso de residencia en el más breve plazo, y a más tardar, dentro de los seis meses siguientes a la presentación de la solicitud de dicho permiso, en contra de lo dispuesto en la Directiva 64/221.

Sentencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas (Sala 3ª) de 2 de junio de 2005 (asunto C-136/03). Se declara que el artículo 9, apartado 1º, de la Directiva 64/221/CEE del Consejo, de 25 de febrero de 1964, para la coordinación de las medidas especiales para los extranjeros en materia de desplazamiento y de residencia, justificadas por razones de orden público, seguridad y salud pública, se opone a una normativa de un Estado miembro en virtud de la cual los **recursos judiciales interpuestos contra una decisión de expulsión** del territorio de ese Estado, adoptada contra un nacional de otro Estado miembro, carezcan de efectos suspensivos. También se opone a una norma interna en virtud de la cual, al examinarse tales recursos, la decisión de expulsión únicamente pueda ser objeto de una apreciación de legalidad, siempre que no se haya instituido ninguna autoridad competente en el sentido de la referida disposición.

Sentencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas (Sala 5ª) de 7 de julio de 2005 (asunto C-373/03). Un nacional turco que tiene derecho a acceder libremente a cualquier **actividad laboral por cuenta ajena** de su elección con arreglo al artículo 7, párrafo primero, segundo guión, de la Decisión núm. 1/80, de 19 de septiembre de 1980, relativa al desarrollo de la Asociación, adoptada por el Consejo de Asociación instituido por el **Acuerdo de Asociación entre la Comunidad Económica Europea y Turquía**, no pierde ese derecho ni por motivo de una **ausencia prolongada del mercado de trabajo a causa de una pena privativa de libertad**, incluso de varios años de duración, seguida de una terapia de desintoxicación de larga duración. Tampoco lo pierde por la circunstancia de que, al adoptarse la resolución de expulsión, el interesado fuera **mayor de edad y ya no residiera con el trabajador turco de quien derivó originariamente su derecho de residencia**, sino que viviera de forma independiente de este trabajador.

Sentencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas (Sala 1ª) de 7 de julio de 2005 (asunto C-374/03). El artículo 9, primera frase, de la Decisión núm. 1/80, de 19 de septiembre de 1980, relativa al desarrollo de la Asociación, adoptada por el Consejo de Asociación instituido por el **Acuerdo de Asociación entre la Comunidad Económica Europea y Turquía**, tiene efecto directo en los Estados miembros. Se cumple el **requisito de residir con los padres**, a efectos del artículo 9, primera frase, de la citada Decisión, en el caso de un hijo de trabajadores turcos que, tras haber residido legalmente con sus padres en el Estado miembro de acogida, establece su residencia habitual en la localidad, situada en este mismo Estado, donde cursa estudios universitarios y señala el domicilio de sus padres sólo como residencia secundaria.

Además, el artículo 9, segunda frase, de la Decisión tiene efecto directo en los Estados miembros. Este precepto garantiza a los hijos de trabajadores turcos el derecho a la no discriminación en el acceso a una ayuda a la formación, como la prevista en la normativa que es objeto del asunto principal, incluso cuando aquellos cursen estudios de nivel superior en Turquía.

Sentencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas (Sala 5ª) de 7 de julio de 2005 (asunto C-384/03). Un nacional turco que tiene **derecho a acceder libremente a cualquier actividad laboral por cuenta ajena** de su elección con arreglo al artículo 6, apartado 1, tercer guión, de la Decisión núm. 1/80, de 19 de septiembre de 1980, relativa al desarrollo de la Asociación, adoptada por el Consejo de Asociación instituido por el **Acuerdo de Asociación entre la Comunidad Económica Europea y Turquía**, no pierde ese derecho por no haber ejercido un empleo durante su internamiento en prisión, aunque el internamiento dure varios años, dado que su ausencia del mercado legal de trabajo del Estado miembro de acogida sólo es provisional. Los derechos que dicha disposición confiere al interesado en materia de empleo y, correlativamente, de residencia sólo pueden limitarse por razones de orden público, seguridad y salud públicas, en aplicación del artículo 14, apartado 1, de la misma Decisión, o bien por la circunstancia de que el nacional turco afectado haya superado un plazo razonable para encontrar una nueva actividad laboral por cuenta ajena después de quedar en libertad.

Sentencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas (Sala 4ª) de 14 de julio de 2005 (asunto C-142/04). Efecto directo de las Directivas. Si no se han adoptado las medidas internas para adaptar el ordenamiento interno a la Directiva 92/51, de 18 de junio, sobre **formación profesional**, en el plazo señalado en el artículo 17 de ésta, un nacional de un Estado miembro puede invocar el artículo 3, párrafo primero, letra a), de la misma para obtener, en el Estado miembro de acogida, la **autorización para ejercer una profesión regulada** como la de terapeuta ocupacional. Esta posibilidad no puede supeditarse a la homologación de los títulos del interesado por las autoridades nacionales competentes. Por su parte, las medidas de compensación a las que se refiere el artículo 4, apartado 1, de la Directiva 92/51 sólo pueden imponerse al interesado en la medida en que estén previstas por la normativa nacional vigente en el momento de la tramitación de la solicitud de que se trata.

Sentencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas (Sala 4ª) de 14 de julio de 2005 (asunto C-141/04). Si no se han adoptado las medidas para adaptar el ordenamiento interno a la Directiva 89/98, sobre **diplomas y títulos académicos**, en el plazo señalado en el artículo 12 de ésta, un nacional de un Estado miembro puede invocar el artículo 3, párrafo primero, letra a), de dicha Directiva para obtener, en el Estado miembro de acogida, la **autorización para ejercer una profesión regulada** como la de ingeniero mecánico. Esta posibilidad no puede supeditarse a la homologación de los títulos del interesado por las autoridades nacionales competentes.

Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía (Sala de lo Contencioso-administrativo, Sección 3ª) de 19 de mayo de 2005. Se dispone que los **hijos de españoles** -en el caso concreto, mayor de 21 años que dependía económicamente del

padre- pueden acogerse al **régimen comunitario**, con independencia del lugar de residencia del padre español.

Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Asturias (Sala de lo Contencioso-administrativo, Sección 2ª) de 13 de octubre de 2005. Supuesto de **denegación de renovación de la tarjeta de residencia** comunitaria por **razones de orden, seguridad o salud pública**, pues las múltiples detenciones del ciudadano portugués implican un comportamiento que conlleva una clara situación de alteración del orden social y una amenaza real para el normal desenvolvimiento de los derechos y libertades de los ciudadanos.

2. DERECHOS DE LOS EXTRANJEROS EN ESPAÑA

2.1 Derechos políticos

Sentencia del Tribunal Constitucional de 4 de abril de 2005 (Recurso 72/2005). **El extranjero que, habiendo reconocido no haber estado nunca en España, no puede alegar para amparar un pretendido derecho a entrar en ella, la libertad de residencia cuando, en su caso a tal residencia sólo podría aspirar si se hubiese encontrado previamente en territorio español.** Se declara que **entrar en España no es un derecho fundamental de los extranjeros**, pues el artículo 13.1 regula la posición jurídica de los extranjeros que ya se encuentran en España, siendo sólo los españoles los titulares del derecho a entrar y salir libremente de España (art. 19). Se destaca, sin embargo, que ambos derechos, reconocidos en el mismo art. 19 CE son -como es evidente- dos derechos distintos con un contenido también diverso, sin perjuicio de su posible interrelación. Para quien está fuera de España -sin que sea necesario ahora hacer referencia a quién es titular de este derecho- el derecho a entrar en el territorio nacional protege la conducta consistente precisamente en pasar de estar fuera de nuestras fronteras a encontrarse en el territorio nacional. La libertad de residencia, por su parte, protege la conducta del individuo consistente en elegir libremente su residencia en territorio español; constituye “el derecho subjetivo y personal a determinar libremente el lugar o lugares donde se desea residir transitoria o permanentemente en España” (STC 28/1999, de 8 de marzo, FJ 7, que cita el ATC 227/1983, de 25 de mayo, FJ 2).

El extranjero que -como el recurrente- no ha estado nunca en España, no puede invocar la libertad de residencia para amparar una conducta que se sitúa en el ámbito definido por el tipo de un derecho distinto: el de entrar en el territorio nacional. Para ese extranjero la circunstancia de encontrarse ya en España constituye un presupuesto lógico para que pueda entrar en juego la libertad de residencia en el territorio nacional. Cuestión distinta -aunque no es la litigiosa- sería la derivada de la hipotética obtención, por un extranjero -porque el ordenamiento lo haya así previsto-, de un permiso de residencia antes de entrar en España por no exigirse como requisito para esa obtención, el encontrarse previamente en el territorio español.

El derecho que se pretendió ejercer por el ciudadano marroquí recurrente en amparo y cuya actuación fue impedida por la resolución administrativa que denegó la entrada en territorio nacional y ordenó el retorno fue, precisamente, el derecho a entrar en España, reconocido en el mismo en el artículo 19 CE. Éste precepto reconoce a “los

españoles” cuatro derechos fundamentales distintos: el derecho a elegir libremente su residencia, el derecho a circular por el territorio nacional, el derecho a entrar en España y el derecho a salir libremente del territorio nacional (pero a pesar de que el tenor literal del mismo alude de forma expresa únicamente a los ciudadanos españoles como titulares de dichos derechos fundamentales, la jurisprudencia del Tribunal Constitucional ha declarado que de dicha regulación no puede extraerse la conclusión de que los extranjeros no puedan ser titulares de derechos fundamentales garantizados en la mencionada norma constitucional: “la dicción literal del artículo 19 CE es insuficiente porque ese precepto no es el único que debe ser considerado; junto a él, es preciso tener en cuenta otros preceptos que determinan la posición jurídica de los extranjeros en España, entre los que destaca el artículo 13 CE” [SSTC 94/1993, de 22 de marzo, FJ 2; 116/1993, de 29 de marzo, FJ 2; 242/1994, de 20 de julio, FJ 4, y 169/2001, de 16 de julio, FJ 4 a)], cuyo apartado 1 dispone que “los extranjeros gozarán en España de las libertades públicas que garantiza el presente Título en los términos que establezcan los tratados y la ley”.

El artículo 13.1 CE sólo se refiere a las libertades públicas de los extranjeros “en España” y ello con una doble precisión: a) no se refiere a la totalidad de los derechos de los extranjeros en España, sino sólo a derechos fundamentales; y b) dentro de éstos no recoge todos sus derechos fundamentales sino principalmente aquéllos que, previstos para los españoles -los de los artículos 19, 23, etc.-, el artículo 13.1 CE extiende a los extranjeros en España, pues buena parte de los demás -derecho a la vida, libertad religiosa, libertad personal, tutela judicial efectiva, etc.- corresponden a aquéllos sin necesidad de la extensión que opera el artículo 13.1 CE, es decir, sin necesidad de tratado o ley que lo establezca. Este artículo 13.1 CE es el precepto que “en nuestra Constitución establece los límites subjetivos determinantes de la extensión de la titularidad de los derechos fundamentales a los no nacionales” [Declaración del Tribunal Constitucional de 1 de julio de 1992, FJ 3 b)]. **La redacción del apartado 1 del artículo 13 CE pone de manifiesto que la regulación de dicho precepto constitucional no tiene como finalidad reconocer derechos, en general, a los miles de millones de ciudadanos extranjeros que se encuentran en otros países ni, en concreto, convertir en derecho fundamental la eventual expectativa de entrar en España de todos los extranjeros que están fuera de nuestro país y que se presenten en nuestras fronteras, sino, precisamente, regular la posición jurídica de los extranjeros que ya se encuentran en España.** El sujeto de derechos al que se refiere la regulación del artículo 13.1 CE no es el extranjero sin más, sino el extranjero *en España, el que ya ha entrado en nuestro país*, circunstancia ésta que actúa como presupuesto de la extensión de derechos que lleva a cabo el artículo 13.1 CE.

Es claro, pues, que la literalidad del artículo 13.1 CE, sin ninguna ambigüedad, no incluye el derecho a entrar en España como derecho fundamental de los extranjeros. Y en el terreno de la **interpretación sistemática**, a la hora de aclarar en qué medida el artículo 13.1 CE extiende a los extranjeros derechos fundamentales recogidos en el artículo 19 CE, ha de recordarse no sólo que el artículo 13.1 CE se remite expresamente a los tratados, sino también y sobre todo que el artículo 10.2 CE establece un muy relevante criterio para la interpretación sistemática de la Constitución española al erigir en contexto de ésta en el campo de los derechos fundamentales los tratados y acuerdos internacionales sobre esa materia ratificados por España: la regulación contenida en

éstos adquiere así “trascendencia interpretativa a estos efectos” (STC 242/1994, de 20 de julio, FJ 5). Y de los principales acuerdos y tratados internacional (Pacto internacional de derechos civiles y políticos de 19 de diciembre de 1966 y Declaración universal de los derechos humanos -a la que remite expresamente el artículo 10.2 CE), **se deduce que tampoco existe ambigüedad alguna, de suerte que ha de concluirse que el derecho a entrar en España, con el carácter de fundamental, sólo corresponde a los españoles y no a los extranjeros.**

Sentencia del Tribunal Constitucional de 24 de noviembre de 2005 (Recurso 303/2005). El ***habeas corpus*** sólo es factible en los supuestos de privación de libertad que no tienen otro fundamento que la sola voluntad de la autoridad gubernativa, quedando excluido como remedio procesal para las situaciones de privación de libertad dispuestas por el Juez y en el espacio temporal por el que éste las haya autorizado. Se entiende por ello que no ha existido en el caso tratado vulneración del derecho a la libertad personal y del *habeas corpus*. Así, el Tribunal Constitucional se ha pronunciado en reiteradas ocasiones sobre el reconocimiento constitucional del procedimiento de *habeas corpus* en el art. 17.4 CE, el cual constituye una garantía fundamental del derecho a la libertad. Del mismo modo se ha pronunciado en qué medida el mismo puede verse vulnerado por resoluciones judiciales de inadmisión a trámite de la solicitud de su incoación. En el caso que comentamos se examina, por virtud de la aplicación de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social, modificada por la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre, la medida de ingreso en un centro de internamiento en relación a la expresa dicción de su artículo 62.1 y 2. A tenor de ello se exige: a) la previa audiencia del interesado; b) que sea el Juez de Instrucción competente el que disponga el ingreso en un centro de internamiento; c) que la decisión judicial se adopte en Auto motivado; y d) que sobre la base de una duración máxima de cuarenta días atendiendo a las circunstancias concurrentes en cada caso, el Juez podrá fijar un periodo máximo de duración del internamiento inferior al citado (además, la decisión judicial es recurrible *ex* artículo 216 y ss. de la Ley de enjuiciamiento criminal). Por ello, **las garantías que para la libertad personal se derivan del régimen de control judicial que acaba de describirse equivalen, desde el punto de vista material y de eficacia, a las que pueden alcanzarse por medio del *habeas corpus***, lo que haría redundante la posibilidad añadida de este remedio excepcional, sólo justificable en el plazo de la estricta detención cautelar gubernativa (durante las primeras setenta y dos horas) o, en su caso, superado el plazo acordado por la autoridad judicial para el internamiento, si el extranjero continúa privado de libertad.

Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-administrativo, Sección 5ª) de 26 de abril de 2005. El extranjero tiene pleno derecho a la **tutela judicial efectiva**, no existiendo extemporaneidad en la **interposición de un recurso contencioso administrativo** por limitarse el escrito de interposición, firmado por el extranjero recurrente, a señalar que “tenía intención” de formular el recurso, aparte de solicitarse Abogado y Procurador de oficio y la adopción de determinada medida cautelar provisional. También en este caso el principio *pro actione* conlleva una interpretación antiformalista del sistema procesal.

Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid (Sala de lo Contencioso-administrativo, Sección 1ª) de 6 de julio de 2005. No existe vulneración del **derecho a la igualdad con los españoles** cuando se deniega una autorización de residencia y trabajo con base a la situación nacional de empleo una vez que se constata que, frente a lo que mantiene el recurrente, no nos encontramos ante un puesto de trabajo de confianza, según la definición que del mismo se contiene en la normativa de extranjería.

Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid (Sala de lo Contencioso-administrativo, Sección 2ª) de 8 de julio de 2005. Se declara la procedencia de la **denegación de la entrada** en territorio español a extranjero que invoca **motivos falsos**. Se recoge la doctrina del Tribunal Constitucional sobre el derecho de libertad de residencia y el derecho a la libertad de circulación a través de las fronteras del Estado.

2.2 Derechos civiles y sociales

Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid (Sala de lo Contencioso-administrativo, Sección 1ª) de 6 de julio de 2005. El **derecho al trabajo** está reconocido en el artículo 35 de la Constitución, sin formar parte por tanto de los derechos fundamentales y libertades públicas regulados en la Sección primera del Capítulo segundo, y **se refiere exclusivamente a los españoles**, no existiendo igualdad de trato entre españoles y extranjeros en el acceso a un puesto de trabajo, el cual sí existe en relación al ejercicio de los derechos laborales una vez producida la contratación del extranjero conforme a las disposiciones vigentes en materia de extranjería.

3. ENTRADA

Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-administrativo, Sección 5ª) de 16 de septiembre de 2005. Se declara la procedencia de la **denegación de la entrada** de extranjero cuando no se justifica debidamente cuál será el objeto y las condiciones de la estancia en territorio español. Sin embargo, **no procede denegar la entrada sobre la base de una “mera sospecha”** basada en la carencia de una reserva hotelera para toda la estancia prevista y en el simple desconocimiento de los concretos lugares que van a ser visitados (en igual sentido pueden verse las sentencias del Tribunal Supremo dictadas el 18 de julio de 2005, o las dictadas el 16 de septiembre de 2005, en los recursos de casación núm. 7055/2002, 7183/2002 y 7454/2002, respectivamente).

Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid (Sala de lo Contencioso-administrativo, Sección 2ª) de 12 de julio de 2005. En este supuesto reiterado en nuestra jurisprudencia se declara procedente la **denegación de la entrada** en territorio español ante la **falsedad del motivo turístico invocado** por el extranjero a tal fin. Asimismo consta la falta de acreditación de medios económicos suficientes para la estancia en nuestro país, así como la no presentación de documentos que justifiquen el objeto y las condiciones de la estancia (en igual sentido, sendas sentencias del mismo Tribunal de 26 de julio -recursos 995/2002 y 1070/2002, respectivamente- y de 8 de septiembre de 2005).

Sentencia del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco (Sala de lo Contencioso-administrativo, Sección 3ª) de 22 de julio de 2005. En este supuesto se declara que no es procedente la entrada en territorio español mediante el procedimiento de solicitud de una cédula de inscripción, prevista para la documentación de extranjeros que carecen de cualquier tipo de documentación sobre su situación, cuando existe una causa de expulsión pendiente contra el recurrente, por lo que **es ajustada a derecho la denegación de la entrada.**

Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid (Sala de lo Contencioso-administrativo, Sección 1ª) de 19 de septiembre de 2005. Se declara **procedente la denegación** de la entrada en territorio nacional cuando no existe una acreditación documental de la finalidad del viaje, ni de una capacidad económica suficiente, e incluso se desconoce el país de destino y se carece de un alojamiento (en el igual sentido, sentencias del mismo Tribunal Superior de Justicia de idéntica fecha, dictadas en los recursos 608/2003, 773/2003, 828/2003 y 978/2003).

4. SALIDA

Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-administrativo, Sección 5ª) de 28 de julio de 2005. El ámbito de aplicación del artículo 21.2, párrafo 1º, de la Ley Orgánica 7/1985, sobre obligaciones y derechos de los extranjeros en España, no puede extenderse al supuesto de la **calificación de unos hechos que están siendo enjuiciados por la jurisdicción penal**, pues es preferente la calificación que se obtenga en la vía penal. Por ello, acreditada la identidad de hechos entre procedimiento administrativo sancionador y proceso penal, y no habiendo llegado el primero a la fase de decisión, la aplicación del **principio non bis in idem** impone la paralización del procedimiento administrativo a las resultas de lo que se decida en el citado proceso penal, sin perjuicio de la resolución que procediera (en igual sentido, sentencia del Tribunal Supremo de 28 de julio de 2005, recurso 4016/2002).

Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Baleares (Sala de lo Contencioso-administrativo, Sección 1ª) de 1 de julio de 2005. En el caso sometido a la jurisdicción, se declara que no es procedente la expulsión de un extranjero en atención a la **carencia de motivación sobre la decantación por tal opción sancionadora en lugar de haber decidido por la imposición de multa pecuniaria.** En atención a ello, ha de entenderse nula la resolución dictada por la Delegación del Gobierno donde se acordó tal medida.

Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid (Sala de lo Contencioso-administrativo, Sección 2ª) de 14 de julio de 2005. Una vez que se había acreditado la irregularidad de la permanencia en España del recurrente -el cual carecía de cualquier documentación apta para demostrar su situación regular en España- era **procedente la expulsión acordada**, ya que aquél **ni tan siquiera había intentado regularizar su situación** en el procedimiento de regularización que se abrió. En tales condiciones se considera adecuada la medida adoptada y proporcionada en su grado la sanción de expulsión y de prohibición subsiguiente de reingreso impuesta al extranjero (en igual sentido, sentencia del mismo Tribunal Superior de Justicia de 12 julio de 2005, recurso 1339/2002).

Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Canarias-Las Palmas (Sala de lo Contencioso-administrativo, Sección 2ª) de 15 de julio de 2005. Se estima que la **sanción proporcional** que corresponde a una situación de estancia ilegal en España, por caducidad de la situación de estancia, es la de **imposición de multa**, dado que la expulsión no procede en casos como el tratado donde el recurrente se encuentra en situación de **arraigo social y familiar**, puesto que convive en España con su familia política, esposa e hija, y no guarda vínculos con su país de origen. Lo que se ha de sancionar es la pasividad del actor por no haber regularizado su situación, lo cual debe realizar (frente a la solución al caso citado, la sentencia del mismo Tribunal de 15 de julio de 2005, recurso 1772/2002, declara la procedencia de la expulsión al no acreditarse la situación de arraigo, existiendo una proporcionalidad objetiva y subjetiva en tal medida).

Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid (Sala de lo Contencioso-administrativo, Sección 2ª) de 26 de julio de 2005. Se declara **improcedente** por el órgano jurisdiccional la expulsión acordada del extranjero recurrente en cuanto que, aunque se encuentra acreditado que el mismo entró de manera irregular en España e incluso consta que permanece en situación de ilegalidad, sin embargo se encuentra **pendiente de ser resuelta por la autoridad administrativa competente una solicitud de permiso de trabajo y residencia**. Tal hecho hace que se considere improcedente la rigurosa medida acordada de aplicación de la sanción de expulsión (en misma fecha se dicta otra sentencia por el mismo Tribunal -recurso 645/2002-, en la cual se declara procedente la expulsión, al encontrarse en situación irregular el extranjero y no acreditarse el arraigo del mismo en España).

Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Baleares (Sala de lo Contencioso-administrativo, Sección 1ª) de 6 de septiembre de 2005. En parecidos términos a la sentencia anteriormente comentada, se declara también la **improcedencia de la expulsión** de un marroquí cuando, con anterioridad al procedimiento sancionador que concluyó con la orden de expulsión, aquél había solicitado un **permiso de residencia** en territorio español que, ha fecha de la resolución sancionadora, **se encontraba pendiente de decisión o pendiente de un recurso administrativo**. En tales circunstancias lo que procedía era la sustitución de la rigurosa medida de expulsión por la de imposición de una sanción de carácter pecuniario, en concreto de 301 euros, siendo improcedente la petición del recurrente de que se declarase la nulidad total del acto recurrido.

Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid (Sala de lo Contencioso-administrativo, Sección 2ª) de 8 de septiembre de 2005. Distinguiendo entre los supuestos de entrada y desplazamiento interior en España, se declara que la **permanencia irregular de un ciudadano ecuatoriano en España** constituye un hecho que implica un alto grado de antijuridicidad a los efectos de decretarse la expulsión, dado que el extranjero es perfectamente conocedor de la inevitable obligación de contar con la oportuna documentación habilitante. Hay que tener en cuenta que en el caso concreto el recurrente presentó solicitud de permiso de residencia y trabajo una vez que fue incoado procedimiento de expulsión, es decir, una solicitud claramente extemporánea a los fines de desactivar la orden de expulsión. Frente a la medida adoptada consistente en la expulsión se declara que **sería inadecuada la imposición de una multa pecuniaria por cuanto que en tal caso se vería subsanada la inexistencia**

de documentación por las posibilidades económicas del extranjero que se encuentra irregular en el país (en el igual sentido, en relación a un ciudadano polaco, sentencia del mismo Tribunal Superior de Justicia de 8 de septiembre de 2005, recurso 415/2003).

5. SITUACIONES DE LOS EXTRANJEROS EN ESPAÑA¹

5.1. Estancia

Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Canarias-Las Palmas (Sala de lo Contencioso-administrativo, Sección 2ª) de 27 de junio de 2005. La **procedencia de la estancia en territorio español tras una solicitud de exención de visado** de residencia deberá ser apreciada realizando una valoración de los fines del reagrupamiento familiar. Ello exige la concurrencia no sólo un aspecto meramente económico, sino también que exista una finalidad real de convivencia estable, que se funde en la mutua ayuda que es inherente a las relaciones de parentesco, esto es, debe también existir un aspecto moral y afectivo al margen del simple económico.

Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Canarias-Las Palmas (Sala de lo Contencioso-administrativo, Sección 2ª) de 15 de julio de 2005. Las razones excepcionales humanitarias o arraigo exigen no sólo la presencia física en territorio español por parte del extranjero, sino que dicho arraigo derive de circunstancias reales tales como el hecho de seguir el mismo estudios en España -con suficiente asiduidad y aprovechamiento-, la reagrupación y la integración familiar, el haber disfrutado de un permiso de residencia y trabajo o el haber sido previamente titular de un permiso de residencia.

Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Canarias-Santa Cruz de Tenerife (Sala de lo Contencioso-administrativo, Sección 2ª) de 15 de julio de 2005. En este caso se declara que la estancia en España mediante la solicitud de una **exención de visado** de residencia (institución que actualmente ha desaparecido como tal de nuestro ordenamiento de extranjería) procede sobre la base de considerar como zona conflictiva la de **República de Cuba**, dado que, además de tratarse de un hijo de español, la Sala ya ha declarado que el retorno puede acarrearle consecuencias perjudiciales para el ejercicio de los derechos reconocidos en los acuerdos internacionales de los que España es parte (Declaración Universal de Derechos Humanos, artículo 13; Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y Libertades Fundamentales, artículo 5 y 14, y; Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, artículo 9) al suponer la prohibición de entrada-salida de su país, por lo que se ha considerado la concurrencia de circunstancias extraordinarias que justifican la exención del visado para la tramitación de los permisos de residencia y trabajo, al amparo de lo establecido en el artículo 31.7 de la Ley Orgánica sobre Derechos y Libertades de los Extranjeros en España, Ley Orgánica 4/2000 (modificada por la L.O. 8/2000) y su desarrollo reglamentario (en el igual sentido, entre otras, sentencia del mismo Tribunal Superior de Justicia de 15 de julio de 2005, recurso 520/2005).

5.2 Permanencia: autorizaciones de residencia o de residencia y trabajo

¹ Nos referimos en este apartado a las situaciones referidas a los extranjeros a los que no es de aplicación el régimen comunitario, pues el régimen afectante a éstos es tratado en el apartado 1.

Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-administrativo, Sección 4ª) de 23 de junio de 2005. La vía de la oferta nominativa de empleo a favor de extranjero es alternativa a la vía de acceso a través del sistema de cupo o **contingente**, siendo nula la actuación de la Administración llevada a cabo durante el **año 2002** consistente en desestimar la solicitud nominativa de permiso de trabajo a través del procedimiento ordinario alegando haberse completado el contingente (en igual sentido, sentencia del Tribunal Supremo, Sección 4ª, de 23 de junio de 2005 y Sentencia del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco -Sala de lo Contencioso-administrativo, Sección 3ª- de 29 de octubre de 2005).

Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana (Sala de lo Social, Sección 1ª) de 16 de junio de 2005. El **contrato de trabajo con extranjero que carece de autorización de residencia y trabajo es perfectamente válido y eficaz** para regular la relación jurídica existente entre empresario y trabajador, con independencia de las responsabilidades penales o administrativas a que pudiere dar lugar el incumplimiento por el empleador de la prohibición de contratar a un trabajador extranjero que carece de permiso de trabajo. Siendo claro que la legislación vigente obliga al empresario a solicitar el permiso de trabajo para el trabajador que pretende contratar, la omisión de tal solicitud supone un grave incumplimiento y una actuación antisocial que ocasiona que el trabajador se encuentre en situación ilegal durante el tiempo en que presta sus servicios. Pero tal circunstancia no le priva de la capacidad de contratar, a la luz del artículo 7 del Estatuto de los Trabajadores, esto es «de acuerdo con lo dispuesto en la legislación específica sobre la materia» ni, por consiguiente resta eficacia al vínculo contractual, según determina el vigentes **artículo 36.3 de la Ley Orgánica 8/2000**, ya que la carencia de la correspondiente autorización para trabajar es imputable al empresario, no pudiendo repercutir en el empleado los efectos negativos derivados de su conducta omisiva y antisocial.

Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana (Sala de lo Contencioso-administrativo, Sección 3ª) de 22 de junio de 2005. Aplicación del Convenio celebrado entre España y **Uruguay** en 1870 a efectos de la obtención de una autorización de residencia y trabajo en términos sustancialmente iguales a lo establecido en los convenios sobre doble nacionalidad existentes entre España y Perú (1960), por una parte y España y Chile (1958), por otra. La misma remisión a la legislación española sobre trabajo y seguridad social, y al **derecho a trabajar en España**, está ampliamente reconocido en tales convenios, como se advierte en su propia letra, al expresar que los ciudadanos de esos países podrán ejercer libremente sus oficios y profesiones (en igual sentido, sendas sentencias de Tribunal Superior de Justicia de Las Palmas de 27 de junio de 2005, secciones 1ª y 2ª).

Sentencia del Juzgado de lo Contencioso-administrativo nº 2 de Bilbao de 30 de septiembre de 2005 (procedimiento abreviado 189/2005). Se otorga una **autorización de residencia temporal a una nacional argentina por circunstancias excepcionales** del artículo 45 del reglamento de extranjería. Así, el hecho de ser la recurrente **ascendiente directa de española menor no emancipada** constituye una circunstancia claramente excepcional para la concesión de la residencia temporal inicial al amparo del artículo 31.1 de la Ley de Extranjería, y ello aunque, a diferencia de lo que acontecía en

el artículo 49.2 del anterior reglamento de extranjería, tal situación no se recoja expresamente en la vigente normativa.

5.3 Regularización / normalización²

Sentencia del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco (Sala de lo Contencioso-administrativo, Sección 2ª) de 19 de septiembre de 2005. Es **nula la inadmisión a trámite de la solicitud de normalización** al amparo del proceso derivado de la Disposición Transitoria 3ª del Real Decreto 2393/2004 por el simple hecho de no aportarse por el extranjero el certificado de empadronamiento que acredite su estancia en España al menos seis meses al inicio del proceso, en el caso de que existan otras pruebas indiciarias de ello, pues el **padrón municipal** constituye sólo una presunción *iuris tantum* de su contenido.

Sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 2 de Donostia-San Sebastián de 19 de septiembre de 2005 (procedimiento abreviado 137/2005). Es **nula la inadmisión a trámite de la solicitud de normalización** al amparo del proceso derivado de la Disposición Transitoria 3ª del Real Decreto 2393/2004 por el simple hecho de no aportarse certificado de empadronamiento que acredite la estancia en España con anterioridad a seis meses al inicio del proceso, existiendo otras pruebas indiciarias de ello y constituyendo el **padrón municipal** una presunción *iuris tantum* de su contenido. La Administración deberá disponer lo necesario para proceder a la incoación, instrucción y resolución de la solicitud de normalización formulada.

Auto del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 4 de Bilbao de 21 de septiembre de 2005 (procedimiento 318/2005). En el marco del procedimiento de normalización acometido durante 2004, se declara procedente la medida cautelar consistente en la **suspensión de la salida obligada del territorio nacional hasta tanto se resuelva solicitud de normalización** presentada conforme al procedimiento establecido en la Disposición transitoria 3ª del Real Decreto 2393/2004. Ello es así en cuanto que existen indicios racionales de que la no adopción de la medida en cuestión pudiera hacer que el proceso perdiese su legítima finalidad, pues se produciría una situación fáctica irreversible, lo cual haría además ineficaz la tutela judicial que se pretende, sin que pueda presumirse que de ello pudiera seguirse una perturbación inmediata de los intereses generales o de terceros.

Sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 2 de Santander de 25 de octubre de 2005 (procedimiento abreviado 299/2005). Se declara nula la resolución del Ayuntamiento de Santander por la cual se desestimó una **solicitud de empadronamiento por omisión** instada por extranjero por el hecho de no ajustarse tal pretensión al procedimiento establecido en la Resolución de 14 de abril de 2005, en concreto, al no aportarse alguno de los documentos públicos que -a modo de *numerus clausus*- se establecían en el apartado II se establecen a los efectos de acreditar la estancia en España con anterioridad al 8 de agosto de 2005. **La limitación en cuanto a**

² Se analizan las primeras sentencias, la mayoría de tribunales inferiores, dictadas en relación a los problemas planteados -fundamentalmente los derivados de la exigencia de empadronamiento previa al 8 de agosto de 2004- dentro del reciente proceso de normalización que se contemplaba en la Disposición Transitoria tercera del Real Decreto 2392/2004, que contiene el reglamento de la Ley de Extranjería.

los medios de prueba a utilizar para acreditar tal estancia conlleva una vulneración del artículo 24.2 CE, en concreto, del derecho a la prueba y la normativa legal que lo desarrolla.

6. INFRACCIONES Y SANCIONES.³

Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Penal) de 30 de mayo de 2005. Se contiene en esta sentencia la doctrina del Tribunal Supremo sobre la **interpretación del concepto de “inmigración clandestina” y de “trabajadores”** a los efectos del delito consiste en favorecer la inmigración clandestina de trabajadores a España regulado en el **artículo 313.1 del Código Penal**. Para el alto Tribunal, el delito relativo a la prostitución no absorbe a la inmigración clandestina, siendo posible el concurso entre ambos figuras.

Juzgado de lo Social nº 1 de Vitoria-Gasteiz de 9 de mayo de 2005. Se declara la procedencia de las sanciones impuestas a determinadas empresas por el hecho de pagar a trabajadores extranjeros a sus servicios salarios claramente inferiores a los establecidos en el correspondiente convenio colectivo de aplicación.

7. ASILO Y REFUGIO

Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-administrativo, Sección 5ª) de 22 de julio de 2005. En este caso, por el contrario, el Tribunal Supremo declara **haber lugar a la admisión a trámite de una solicitud de asilo** presentada por ciudadano cubano que invoca como motivo la persecución en la que se encuentra sometido por dedicarse a la práctica de la santería y encontrarse en connivencia con un grupo de oposición al régimen (en el mismo sentido favorable a la concesión del *status* o de la admisión a trámite de la solicitud de asilo, se dictan otras sentencias con igual fecha, por ejemplo, en relación a un cubano perseguido con represalias políticas y laborales tras haber dejado las Fuerzas Armadas cubanas por discrepancias con su organización y métodos, siéndole imposible desde entonces obtener un trabajo regular, y habiendo sufrido vigilancia permanente, detenciones y registros -recurso 896/2002-; a un palestino residente en Egipto, que cuando intentó regresar a Palestina fue detenido y torturado por la Policía de Israel, y que al ser repatriado a Egipto fue nuevamente detenido y sometido a torturas, esta vez por las Fuerzas de Seguridad de Egipto, alegando asimismo que por su condición de palestino ha sido marginado en Egipto hasta el punto de que no le daban trabajo por tal razón -recurso 3028/2002- o a un ecuatoriano que invoca una persecución personal y concreta, por motivos de ideología política de gravedad indudable en cuanto que se han materializado agresiones psicológicas y físicas así como persecuciones llegando a tener que escapar por no desear unirse a las milicias -recurso 3239/2002-).

Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-administrativo, Sección 5ª) de 22 de julio de 2005. Se **deniega el derecho de asilo** a extranjero que poseía en Bagdad un pequeño negocio de fotografía y que le fue precintado por la policía, alegándole que tenía fotografías de Sadan Hussein sin poseer permiso para ello. Alega que desde ese

³ Véase el apartado dedicado a la salida del territorio español en relación a la sanción de expulsión.

momento sufrió continuas amenazas por parte de la policía, que no concreta, viéndose obligado a salir del país. Para el Tribunal Supremo, del examen del expediente administrativo no se deduce el menor indicio de que el actor sufriera algún tipo de persecución personal y directa con la suficiente gravedad e intensidad para que la misma pueda considerarse causa para la petición de asilo (en tal fecha, se dictan otras **sentencias por el Tribunal Supremo declarando ajustada a derecho la inadmisión a trámite de varias solicitudes de asilo** por estar basadas en hechos, datos o alegaciones manifiestamente falsas, y ello en relación a Rumania -recurso 3196/2002 y 3225/2002-, Guinea -recurso 3211/2002-, Nigeria -recurso 4007/2001-, Colombia -recurso 3122/2002-, Cuba -recurso 3031/2002, 3335/2002 y 3312/2002-, Bielorrusia -recurso 3340/2002- Yugoslavia -recurso 2975/2002- o Georgia -recurso 3030/2002-).

Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-administrativo, Sección 5ª) de 6 de septiembre de 2005. Se analiza con detalle la **relevancia de la asistencia letrada durante el procedimiento de asilo** desde el momento mismo del inicio del correspondiente expediente. En el supuesto de que la asistencia letrada no sea debidamente prestada, se considera que ello constituirá una situación de **indefensión** contraria al ordenamiento jurídico.

Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-administrativo, Sección 5ª) de 11 de octubre de 2005. Nuevamente se analiza la procedencia o no de la **concesión del derecho de asilo**, en este caso el Tribunal Supremo decide la procedencia del **otorgamiento** del *status* en cuestión a ciudadana guineana que consta acreditado que resulta maltratada por su esposo por motivos de índole políticos.

Auto de la Audiencia Nacional (Sala de lo Contencioso-administrativo, Sección 1ª) de 11 de septiembre de 2005. Suspensión de la salida de territorio español de solicitante de asilo. Dada la situación de riesgo personal que justifica el recurrente en el caso concreto, procede acceder a **suspender la efectividad de la orden de salida del territorio nacional durante la tramitación de un recurso contra resolución del Ministerio del Interior que acordó la inadmisión a trámite de una solicitud de asilo** de un kurdo.