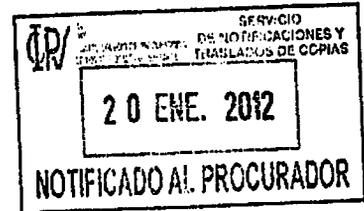


Auto: FRANCISCO SOLANS PUSJERO

T.S.J.C.V.
Sala Contencioso Administrativo
Sección Quinta
Asunto nº " Rollo 242-11 "



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA



**TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE LA COMUNIDAD
VALENCIANA**

**SALA DE LO CONTENCIOSO- ADMINISTRATIVO
SECCIÓN QUINTA**

En la Ciudad de Valencia, 23 de diciembre de dos mil once.

VISTO por la Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, compuesta por los Ilmos. Srs. D. JOSE BELLMONT MORA, Presidente, D. ROSARIO VIDAL MAS y D. FERNANDO NIETO MARTIN, Magistrados, se ha pronunciado la siguiente:

SENTENCIA NUM: 905/11

En el recurso de apelación tramitado con el numero de rollo 242/2.011, en el que ha sido parte apelante D. [REDACTED] representado por el Procurador D^a. ESTEFANIA LAURA VERDÚ OSANO, y parte apelada la Administración del Estado, a través del Sr. Abogado del Estado, siendo Magistrado ponente el Ilmo. Sr. D. JOSE BELLMONT MORA.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- En los autos de recurso contencioso-administrativo seguido ante el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo número 8 de



GENERALITAT
VALENCIANA

luz por conductores



los de Valencia con el número 572/2.009, a instancias de D. [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] contra la Delegación del Gobierno de la Comunidad Valenciana, con fecha 11 de noviembre de 2.010 recayó sentencia nº. 812/10, cuya parte dispositiva literalmente dice: " Que DESESTIMO el presente recurso contencioso-administrativo promovido por de D. [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] con NIE X-9326 [REDACTED] contra resolución del Subdelegado del Gobierno en Valencia de 26-12-2008 que desestima el recurso de reposición interpuesto contra resolución del mismo órgano de 17-10-2008 que inadmite la solicitud de prórroga de estancia por estudios. No se hace expresa imposición de las costas procesales".

SEGUNDO.- Contra dicha sentencia se interpuso por la representación de la parte actora, en tiempo y forma, recurso de Apelación que fue admitido, dándose traslado a la contraparte que formuló oposición por escrito presentado en fecha 17 de febrero de 2011.

TERCERO.- Elevados los indicados autos a este Tribunal, y una vez recibidos y formado el correspondiente rollo, se señaló para la votación y fallo el día 20 de diciembre de 2011, en que tuvo lugar.

CUARTO.- Se ha cumplido en esta instancia todas las prescripciones legales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La parte apelante solicitó la revocación de la sentencia de instancia, y la consiguiente declaración de nulidad de la Resolución administrativa impugnada alegando que se ha producido incongruencia omisiva, al no hacer la sentencia de instancia referencia alguna sobre la aplicabilidad de la Directiva 2004/114/CE, de 13 de diciembre, cuestión esgrimida en el escrito de demanda.

El Abogado del Estado impugnó expresamente el recurso de apelación interpuesto de adverso, solicitando la confirmación de la sentencia, al haber sido formulada la solicitud de la prórroga de estancia



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

por estudios fuera del plazo de sesenta días anteriores al vencimiento de la anterior autorización, conforme al artículo 88 del Real Decreto 2393/2004.

SEGUNDO.- El motivo esencial de la apelación incide en la posibilidad de solicitar la renovación de la tarjeta de estudiante dentro de los tres meses siguientes a la pérdida de vigencia del permiso, tal como prevé el artículo 37.5 del Reglamento de Extranjería para los supuestos de permisos de residencia, dentro de cuya calificación cabe incluir al extranjero en régimen de estudiante, a tenor del contenido del Capítulo III de la Directiva 2004/114/CE, siendo este motivo el único a considerar a los efectos indicados dado que la disposición adicional cuarta de la Ley de Extranjería previene la inadmisión de las solicitudes relativas a los procedimientos regulados en ella en los casos de presentación de la solicitud fuera del plazo legalmente establecido.

TERCERO.- Así las cosas, en virtud del principio de primacía del Derecho comunitario, supone que la contradicción entre éste y el texto legal español deba resolverse con un desplazamiento de la normativa nacional a favor de la aplicación con primacía de la Directiva, la cual, en su artículo 22 dispone que *"Los Estados miembros pondrán en vigor las disposiciones legales y administrativas necesarias para dar cumplimiento a lo establecido en la presente Directiva antes del 12 de enero de 2007. Informarán de ello inmediatamente a la Comisión"*.

En nuestra perspectiva interna-constitucional, este principio de primacía ha sido ratificado en repetidas ocasiones por nuestro Tribunal Constitucional. Así, cabe recordar la Declaración DTC 1/2004, de 13 de diciembre de 2004, del Pleno del Tribunal Constitucional acerca de la existencia o inexistencia de contradicción entre la Constitución española y los artículos I-6, II-111 y II-112 de la "Constitución europea". El Tribunal examina dicho principio de primacía al cuestionarse el referido artículo I-6. El Tribunal Constitucional afirma:

D



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

"Dicho principio, que se ha calificado como una `exigencia existencial de tal Derecho, como se sabe, es fruto de la construcción jurisprudencial del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas a partir de la Sentencia de 15 de julio de 1964 (Costa c. ENEL) y desarrollado en pronunciamientos posteriores, así las SSTJCE de 14 de diciembre de 1971 (Politi), 13 de julio de 1972 (Comisión c. Italia), 9 de marzo de 1978 (Simenthal), entre otras muchas, y significa que cualquier norma del Derecho comunitario, no sólo del primario, sino también del derivado, prevalece sobre las de Derecho interno, cualquiera que sea el rango de éstas, incluido el constitucional. Opera, pues, contra cualquier fuente, ya sea anterior o posterior al Derecho comunitario y respecto tanto de los órganos jurisdiccionales como del resto de los órganos del Estado". (F. J 3º).

"La primacía ... no se sustenta necesariamente en la jerarquía, sino en la distinción entre ámbitos de aplicación de diferentes normas, en principio válidas, de las cuales, sin embargo, una de ellas tienen capacidad de desplazar a otras en virtud de su aplicación preferente o prevalente debida a diferentes razones. [...] La supremacía de la Constitución es, pues, compatible con regímenes de aplicación que otorgan preferencia aplicativa a normas de otro Ordenamiento diferente del nacional siempre que la propia Constitución lo haya así dispuesto, que es lo que ocurre exactamente con la previsión contenida en su art. 93, mediante el cual es posible la cesión de competencias derivadas de la Constitución a favor de una institución internacional así habilitada constitucionalmente para la disposición normativa de materias hasta entonces reservadas a los poderes internos constituidos y para su aplicación a éstos. En suma, la Constitución ha aceptado, ella misma, en virtud de su art. 93, la primacía del Derecho de la Unión en el ámbito que a ese Derecho le es propio, según se reconoce ahora expresamente en el art. I-6 del Tratado.

Y así han sido las cosas entre nosotros desde la incorporación de España a las Comunidades Europeas en 1986. Entonces se integró en el Ordenamiento español un sistema normativo autónomo, dotado de un régimen de aplicabilidad específico, basado en el principio de prevalencia de sus disposiciones propias frente a cualesquiera del orden interno con las que pudieran entrar en contradicción. Ese principio de primacía, de construcción jurisprudencial, formaba parte del acervo comunitario incorporado en virtud de la Ley Orgánica 10/1985, de 2 de agosto, de autorización para la adhesión de



GENERALITAT
VALENCIANA



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

España a las Comunidades Europeas, pues se remonta a la doctrina iniciada por el Tribunal de Justicia de las Comunidades con la Sentencia de 15 de julio de 1964 (Costa contra ENEL).

Por lo demás nuestra jurisprudencia ha venido reconociendo pacíficamente la primacía del Derecho comunitario europeo sobre el interno en el ámbito de las "competencias derivadas de la Constitución", cuyo ejercicio España ha atribuido a las instituciones comunitarias con fundamento, como hemos dicho, en el art. 93 CE.

En concreto nos hemos referido expresamente a la primacía del Derecho comunitario como técnica o principio normativo destinado a asegurar su efectividad en nuestra STC 28/1991, de 14 de febrero, FJ 6, con reproducción parcial de la Sentencia Simmenthal del Tribunal de Justicia, de 9 de marzo de 1978, y en la posterior STC 64/1992, de 22 de marzo, FJ 4 a). En nuestras posteriores SSTC 130/1995, de 11 de septiembre, FJ 4, 120/1998, de 15 de junio, FJ 4, y 58/2004, de 19 de abril, FJ 10, reiteramos el reconocimiento de esa primacía de las normas del Ordenamiento comunitario, originario y derivado, sobre el interno, y su efecto directo para los ciudadanos, asumiendo la caracterización que de tal primacía y eficacia había efectuado el Tribunal de Justicia, entre otras, en sus conocidas y ya antiguas Sentencias Vand Gend en Loos, de 5 de febrero de 1963, y Costa contra ENEL, de 15 de julio de 1964, ya citada. (F. J 3º)."

Pues bien, aplicando la Directiva 2004/114/CE, cuyas directrices, en lo que aquí interesa, han sido incorporadas en el Real Decreto 557/2011, 20 de abril, por el que se aprueba el nuevo Reglamento de Extranjería, el cual, en la Exposición de Motivos, se argumenta: "... En el título III, dedicado a la estancia, se introducen reformas derivadas de la normativa comunitaria, así como se lleva a cabo la transposición de la Directiva relativa a estancias por estudios...", y en el artículo 40.2 se dispone: "La prórroga deberá solicitarse, en modelo oficial, durante los sesenta días naturales previos a la fecha de expiración de la vigencia de su autorización, dirigida a la Delegación o Subdelegación del Gobierno en la provincia de desarrollo de la actividad. La


GENERALITAT
VALENCIANA



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

presentación de la solicitud en este plazo prorrogará la validez de la autorización anterior hasta la resolución del procedimiento. También se prorrogará hasta la resolución del procedimiento en el supuesto en que la solicitud se presentase dentro de los noventa días naturales posteriores a la fecha en que hubiera finalizado la vigencia de la anterior autorización, sin perjuicio de la incoación del correspondiente procedimiento sancionador por la infracción en la que se hubiese incurrido.", procede considerar que la inobservancia del plazo para presentar las solicitudes de prórrogas de autorizaciones de estancia por estudios, siempre que no se haya rebasado los tres meses posteriores a la expiración de su vigencia anterior, no puede asociarse a la inadmisión de la solicitud ni impedir la concesión de la prórroga intercedida siempre que concurren los requisitos sustantivos que exige la norma, por lo que debe estimarse el presente recurso de apelación, con la revocación de la sentencia de instancia, la estimación de la pretensión actora, si bien que constreñida al reconocimiento de su derecho a que sea admitida a trámite la citada solicitud para dictar resolución sobre el fondo, es decir, la procedencia o no de serle prorrogada su autorización de estancia por estudios

CUARTO.- Dispone el artículo 139.2 de la Ley 29/98 de 13 de Julio, reguladora de esta Jurisdicción, que en las demás instancias (es decir, salvo las resoluciones dictadas en primera o única instancia) se impondrán las costas al recurrente si se desestima totalmente el recurso, lo que no concurre en el presente caso.

F A L L A M O S

Que estimando en parte el recurso de apelación interpuesto por D. [REDACTED] contra la sentencia nº 812/10, de fecha 11 de noviembre de 2010, dictada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 8 de Valencia, dictada en procedimiento abreviado número 572/2009, debemos revocar dicha sentencia y, en su virtud, estimamos parcialmente el recurso contencioso-administrativo



GENERALITAT
VALENCIANA



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

interpuesto contra las resoluciones de la Subdelegación del Gobierno de Valencia de fecha 17 de octubre y 26 de diciembre de 2008, las cuales se anulan, debiendo continuarse el procedimiento para resolver sobre la solicitud de autorización de estancia por estudios deducida por del demandante. No procede hacer imposición de costas.

A su tiempo, y con Certificación literal de la presente, devuélvase los autos con el expediente administrativo al Juzgado de procedencia.

Así, por ésta nuestra Sentencia, definitivamente juzgando, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.



PUBLICACION.- Leída y publicada ha sido la anterior Sentencia por el Ilmo. Sr. Magistrado Ponente que ha sido para la resolución del presente recurso, estando celebrando audiencia pública esta Sala, de la que, como Secretario de la misma, certifico en Valencia, y fecha que antecede.



GENERALITAT
VALENCIANA