

Tribunal Superior de Justicia de Madrid
Sala de lo Contencioso-Administrativo
Sección Primera
C/ General Castaños, 1 - 28004
33009730
NIG: 28.079.00.3-2012/0001



Procedimiento Ordinario /2012

Demandante: D./Dña. _____

S y D./Dña. T _____

R _____

PROCURADOR D./Dña. AGUSTIN SANZ ARROYO

Demandado: Ministerio de Asuntos Exteriores y de Cooperación
Sr. ABOGADO DEL ESTADO

SENTENCIA N° 1453/2012

Presidente:

D./Dña. FRANCISCO JAVIER CANABAL CONEJOS

Magistrados:

D./Dña. FAUSTO GARRIDO GONZÁLEZ

D./Dña. ALFREDO ROLDAN HERRERO

En la Villa de Madrid a dieciséis de noviembre de dos mil doce.

Vistos por la Sala, constituida por los señores del margen, de este Tribunal Superior de Justicia, los autos de los recursos contencioso-administrativo números 180/12 y 202/12, acumulados, interpuestos, respectivamente, por don _____ nos y por _____, representados por el Procurador de los Tribunales don Agustín Sanz Arroyo, contra sendas resoluciones de 15 de noviembre de 2011 dictadas por el Consulado General de España en Lima que, en reposición, ratifican las de 24 de octubre de 2011. Habiendo sido parte la Administración General del Estado, representada por el Abogado del Estado.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por los recurrentes indicados se interpuso recurso contencioso administrativo mediante escrito presentado en fecha 24 de enero de 2.012 contra los actos antes mencionados, acordándose su admisión, y una vez formalizados los trámites legales preceptivos fueron emplazados para que dedujera demanda, lo que llevó a efecto mediante escrito en el que tras alegar los fundamentos de hecho y de derecho que consideró

pertinentes, terminó suplicando la estimación del recurso, con la consiguiente anulación de los actos recurridos reclamando se acuerde la concesión del visado solicitado.

SEGUNDO.- La representación procesal de la Administración General del Estado contestó a la demanda mediante escrito en el que, tras alegar los hechos y fundamentos de derecho que estimó aplicables, terminó pidiendo la desestimación del presente recurso.

Por Auto de 26 de junio de 2012 se acumularon ambos recursos.

TERCERO.- No habiéndose solicitado el recibimiento del pleito a prueba ni el trámite de conclusiones con fecha 15 de noviembre de 2012 se celebró el acto de votación y fallo de este recurso, quedando el mismo concluso para Sentencia.

Siendo Ponente el Magistrado Ilmo. Sr. D. Francisco Javier Canabal Conejos.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- A través del presente recurso jurisdiccional la parte recurrente impugna sendas resoluciones de 15 de noviembre de 2011 dictadas por el Consulado General de España en Lima que, en reposición, ratifican las de 24 de octubre de 2011 que denegaban a don _____ y a doña T _____ sus solicitudes de visado de corta duración, 48 días, que instaron en fecha 21 de octubre de 2011 para visitar a su hija.

Se señala en las resoluciones recurridas que los visados se deniega “porque no se ha podido establecer su intención de abandonar el territorio de los Estados miembros antes de que expire el visado”.

Sostiene la parte recurrente que la resolución adolece de motivación o la misma es defectuosa ya que ha demostrado que tiene medios económicos suficientes, la finalidad del viaje. Indica que conforme a la Orden PRE/1282/2007, de 10 de mayo cuenta con el dinero suficiente para su estancia.

Se opondrá la Administración demandada señalando que la recurrente no ha acreditado su propósito de abandonar España estando al informe emitido por la Sección Consular.

SEGUNDO.- El nuevo Reglamento de extranjería, aprobado por Real Decreto 557/2011, en su artículo 30.3 ha señalado, respecto de los visados de estancia, que

presentada en forma o subsanada la solicitud de visado y una vez instruido el procedimiento, la misión diplomática u oficina consular ante la que se presente la solicitud resolverá motivadamente y expedirá, en su caso, el visado.

La resolución recurrida da una escueta explicación de las razones que hacen dudar a la Embajada de que la solicitante regrese a su país pero cumple sobradamente las determinaciones del artículo 32 del Reglamento (CE) nº 810/2009, de 13 de julio de 2009, en relación con el artículo 23.4 del mismo dado que el recurrente según se explica en su demanda ha podido defenderse en el seno de este procedimiento sobre la única causa opuesta por la Embajada para la denegación del visado solicitado.

Por otro lado, y acudiendo al propio Reglamento, el artículo 21.1 señala que durante el examen de una solicitud de visado uniforme, se determinará si el solicitante cumple las condiciones de entrada del artículo 5, apartado 1, letras a), c), d) y e), del Código de fronteras Schengen y se estudiará con la debida atención si el solicitante presenta un riesgo de inmigración ilegal o un riesgo para la seguridad de los Estados miembros, y si el solicitante se propone abandonar el territorio de los Estados miembros antes de la fecha de expiración del visado solicitado.

TERCERO.- Para resolver la cuestión objeto de autos se ha de recordar, en primer lugar, que del contenido de las normas integradoras de nuestro vigente Ordenamiento Jurídico en la presente materia no se deriva un derecho subjetivo de acceso al territorio nacional a favor de todo ciudadano extranjero y en cualquier circunstancia. Efectivamente, el permiso de entrada se encuentra condicionado en cada específico caso por los compromisos internacionales y por la normativa interna especial aplicable al supuesto concreto de que se trate. En virtud de los artículos 5, 10 y 15 del Convenio de Aplicación del Acuerdo de Schengen, los visados para estancias de corta duración sólo podrán expedirse si el solicitante cumple las siguientes condiciones de estancia: 1) Poseer un documento o documentos válidos que permitan el cruce de la frontera, determinados por el Comité Ejecutivo; 2) En su caso, presentar los documentos que justifiquen el objeto y las condiciones de la estancia prevista y disponer de medios adecuados de subsistencia, tanto para el período de estancia previsto como para el regreso al país de procedencia o el tránsito hacia un tercer Estado en el que su admisión esté garantizada, o estar en condiciones de obtener legalmente; 3) No estar incluido en la lista de no admisibles.

Esta normativa se completa con la regulación contenida en los artículos 14 y ss del Reglamento (CE) nº 810/2009, de 13 de julio de 2009, y es la normativa a la que se remite el artículo 30.1 del Real Decreto 557/2011, para la concesión del visado de estancia de corta duración - que habilita para permanecer en España por un periodo ininterrumpido o suma de periodos sucesivos cuya duración total no exceda de noventa días por semestre a partir de la fecha de la primera entrada -.

En el presente caso enjuiciado la cuestión que suscita la resolución emitida por el Consulado parece que no está relacionada expresamente con la documentación aportada sino por no acreditarse que tuviera intención de abandonar nuestro país antes del vencimiento del visado.

Se ha de recordar que con la documentación exigida por la normativa aplicable al caso de autos lo que se pretende es evitar que con la excusa de un visado de estancia, que tiene un comienzo y un final, se utilice el mismo para otros fines, como por ejemplo los de carácter migratorio o económico o encubrir una reagrupación familiar. Por ello, se ha de valorar que el solicitante tenga una vinculación laboral, familiar, económica o de carácter similar con su país de residencia que constituya una garantía de que la misma regresará cuando termine la solicitud de visado. A ello se ha de añadir la acreditación de medios económicos por parte del mismo como para poder costear los gastos de alojamiento y manutención durante la estancia.

Los visados en cuestión se solicitan por un matrimonio peruano en el que el marido está jubilado, percibiendo una pensión de jubilación de 840 soles al mes (unos 240 euros), para una estancia de 48 días y la esposa trabaja como profesora percibiendo unos 340 euros mensuales según se certifica por el propio Consulado al folio 1 del expediente. Pudiera ser cierto que los recurrentes no pudieran justificar, a pesar de las declaraciones vertidas en demanda, ciertos ingresos obtenidos por transferencias efectuadas desde España, pero ello no incide decisivamente en la resolución del litigio toda vez que lo cierto es que existe arraigo de los recurrentes en su país y gozan de medios para subvenir su visita atendiendo las razones de la misma. Por lo tanto, en el presente caso concurren razones probadas suficientes para estimar la demanda quedando a salvo la posibilidad del Estado de velar porque el derecho concedido se ejerza con la temporalidad a la que está vinculado.

CUARTO.- Establece el art. 139.1 de la Ley de la Jurisdicción que en primera o única instancia, el órgano jurisdiccional, al dictar sentencia o al resolver por auto los

recursos o incidentes que ante el mismo se promovieren, impondrá las costas a la parte que haya visto rechazadas todas sus pretensiones, salvo que aprecie y así lo razone, que el caso presentaba serias dudas de hecho o de derecho. En el caso de autos procede la condena en costas de la parte demandada que ha visto rechazada sus pretensiones sin que concurra motivo para su no imposición fijándose las mismas en cuantía de 300 euros.

VISTOS.- los artículos citados y demás de general y pertinente aplicación.

FALLAMOS

Que ESTIMAMOS el recurso contencioso-administrativo interpuesto por don _____ s y por doña _____, representados por el Procurador de los Tribunales don Agustín Sanz Arroyo, contra sendas resoluciones de 15 de noviembre de 2011 dictadas por el Consulado General de España en Lima que, en reposición, ratifican las de 24 de octubre de 2011 las cuales anulamos y declaramos su derecho a los visados solicitados.

Se condena en costas a la administración en cuantía de 300 euros.

Notifíquese esta resolución a las partes, advirtiéndoles que contra la misma cabe interponer Recurso de Casación ante la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Supremo, el cual, en su caso, se preparará ante esta Sala en el plazo de 10 días, contados desde el siguiente al de la notificación esta resolución, mediante escrito en el que deberá manifestarse la intención de interponer el recurso, con sucinta exposición de la concurrencia de los requisitos exigidos.

En su momento, devuélvase el expediente administrativo al departamento de su procedencia, con certificación de esta resolución.

Así, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.