CONCLUSIONES DEL ABOGADO GENERAL SR. HENRI MAYRAS presentadas el 13 de noviembre de 1974 *

Señor Presidente,
Señores Jueces,

Introducción

El presente asunto prejudicial reviste un interés especial, por un doble motivo.

Es la primera vez que un órgano jurisdiccional del Reino Unido, la High Court of Justice de Londres, presenta a este Tribunal de Justicia una petición de interpretación de las normas comunitarias.

También por primera vez se pide a este Tribunal que resuelva el importante problema que plantea la reserva de orden público, con respecto a la libre circulación de trabajadores comunitarios dentro del mercado común en el artículo 48 del Tratado.

Así pues, a este respecto, este Tribunal tendrá que examinar en qué medida puede conciliarse la facultad de apreciación por parte de los Estados de los imperativos de orden público con la aplicación uniforme del Derecho comunitario, y en particular, con el principio de no discriminación entre los trabajadores migrantes y los nacionales.

Añadiré que este Tribunal tendrá que decidir, asimismo, del posible efecto directo de una Directiva del Consejo o al menos de una disposición determinada de una Directiva. Pero la jurisprudencia del Tribunal de Justicia contiene ya algunos elementos para responder a esta cuestión.

I. *Hechos*

Los hechos que han dado lugar al litigio son sencillos.

La señorita Yvonne van Duyn, de nacionalidad neerlandesa, llegó el 9 de mayo de 1973 al aeropuerto de Gatwick, Inglaterra. Declaró que venía al Reino Unido para ocupar un empleo de secretaria que le había ofrecido algunos días antes la Iglesia de la Cientología de California, cuya sede se encuentra en East Grinstead, condado de Sussex, en Saint Hill Manor.

* Lengua original: francés.

Después de haber sido interrogada por el servicio de inmigración, fue devuelta el mismo día a los Países Bajos.

El motivo de que se le prohibiera entrar en el Reino Unido se indicaba expresamente en el documento que le expidió el funcionario de servicio. Lo citaré: «usted ha solicitado autorización para entrar en el Reino Unido para ocupar un empleo al servicio de la Iglesia de la Cientología; el Secretario de Estado considera inoportuno autorizar la entrada en el Reino Unido de una persona que trabaje para esta organización o esté a su servicio.»

Esta decisión se adoptó conforme a la postura definida en 1968 por el Reino Unido, que consideraba –y sigue considerando– socialmente peligrosas (socially harmful) las actividades de la Iglesia de la Cientología.

Tendré que volver, no obstante, sobre los motivos de la prohibición de entrada a la Srta. Van Duyn cuando examinemos la cuestión de si la decisión del Servicio de inmigración se basa en el *«comportamiento personal»* de la demandante en el sentido del apartado 1 del artículo 3 de la Directiva 64/221/CEE del Consejo, que habrá que interpretar.

La Srta. Van Duyn, que presentó un recurso contra el Home Office ante la Chancery Division de la High Court, se acogió al artículo 48 del Tratado y a la disposición de la Directiva 64/221, adoptada para coordinar las medidas especiales para los extranjeros en materia de desplazamiento y residencia, justificadas por razones de orden público, seguridad y salud pública.

Después de haber examinado las pretensiones de la demandante, oído el representante del Home Office, parte demandada, el Vice-Chancellor, Juez de la High Court, suspendió el procedimiento y planteó al Tribunal de Justicia las tres cuestiones prejudiciales siguientes.

La primera cuestión se refiere al efecto directo del artículo 48 del Tratado.

Mediante la segunda cuestión se pregunta a este Tribunal si la Directiva 64/221 del Consejo también es directamente aplicable en el sentido de que otorga a los particulares derechos que pueden alegar ante los Tribunales de un Estado miembro.

La tercera cuestión se refiere tanto a la interpretación del artículo 48 como del artículo 3 de la Directiva. La High Court pregunta a este Tribunal si, cuando la autoridad competente de un Estado miembro decide, por razones de orden público, negar la entrada en el territorio nacional a un ciudadano comunitario, basándose en el comportamiento personal del interesado, la autoridad competente para ello puede o no considerar como incluido en el concepto de comportamiento personal:

a) el hecho de que la persona de que se trata haya estado afiliada a una organi-

zación cuyas actividades son consideradas contrarias al interés general por el Gobierno del Estado miembro, sin estar prohibidas por la legislación de dicho Estado;

b) el hecho de que esta persona se proponga ejercer una actividad en el territorio de dicho Estado al servicio de la citada organización, a pesar de que los nacionales que ejercen una actividad semejante no estén sujetos a ninguna restricción.

Estas cuestiones se plantearon claramente y por orden lógico.

II. *Discusión*

1. *Efecto directo del artículo 48 del Tratado constitutivo de la Comunidad Económica Europea*

La primera cuestión apenas nos entretendrá.

La jurisprudencia de este Tribunal ha deducido desde hace muchos años los criterios para determinar si una disposición de Derecho comunitario -y, en particular, una norma establecida por el Tratado de Roma- es directamente aplicable en el sentido de que otorga a los particulares derechos que pueden alegar ante los órganos jurisdiccionales nacionales, fijándolos de una manera clara:

- la disposición debe imponer a los Estados miembros una obligación clara y precisa;
- debe ser incondicional, es decir, no debe estar sujeta a ninguna restricción; si, no obstante, admite determinadas excepciones, éstas deben estar definidas y delimitadas taxativamente;
- por último, la aplicación de la norma comunitaria no debe estar sujeta a ninguna normativa posterior, sea de las Instituciones comunitarias, sea de los Estados miembros, de manera que éstos no disponen de una verdadera facultad discrecional respecto a la aplicación de la norma de que se trata.

Estos criterios, que había sugerido el Abogado General Sr. Gand en 1966, en sus conclusiones en el asunto en que recayó la sentencia de 30 de junio de 1966, Lütticke (57/65,- Rec. pp. 293 y ss., especialmente p. 311) y que este Tribunal ha reiterado en diversas sentencias, fueron confirmados y depurados, en especial, por las sentencias de 12 de septiembre de 1972, International Fruit Company (asuntos acumulados 21/72 a 24/72,- Rec. pp. 1219 y ss., especialmente p. 1227); de 24 de octubre de 1973, Schlüter (9/73,- Rec. pp. 1135 y ss., especialmente p. 1158), y más recientemente, por la sentencia de 21 de junio de 1974, Reyners (2/74,- Rec. p. 631) a propósito del artículo 52, relativo al derecho de establecimiento.

En todo caso, desde la sentencia, también reciente de 4 de abril de 1974, Comisión/Francia (167/73, Rec. pp. 359

y ss., especialmente p. 371), ya no puede subsistir ninguna duda sobre el hecho de que las disposiciones del artículo 48, que se encuentran entre las más importantes del Tratado porque tienen por objeto establecer la libertad de circulación de los trabajadores por cuenta ajena, responden a estos criterios.

Mediante esta decisión, este Tribunal afirmó exactamente que «tanto las disposiciones de este artículo como las del Reglamento nº 1612/68 del Consejo relativo al empleo de los trabajadores migrantes, son directamente aplicables en el ordenamiento jurídico de todo Estado miembro y [...] crean en favor de los interesados derechos que las autoridades nacionales deben respetar y proteger».

Si el Juez de la High Court hubiera tenido conocimiento de esta sentencia cuando decidió someter a este Tribunal de Justicia la petición de decisión prejudicial, es probable que habría renunciado a plantear esta primera cuestión. Se comprende que haya considerado necesario hacerlo porque aquel órgano jurisdiccional adoptó la resolución de remisión el 1 de marzo último y, por tanto, antes de que este Tribunal de Justicia resolviera expresamente sobre el efecto directo del artículo 48.

En cualquier caso, el problema ya está resuelto, y bastará que este Tribunal confirme en este punto su sentencia de 4 de abril último.

2. *Efecto directo de la Directiva 64/221 del Consejo*

La solución de la segunda cuestión que, como hemos visto, se refiere a la aplicabilidad directa de la Directiva del Consejo de 25 de febrero de 1964, no es tan clara.

Como sabemos, el artículo 189 del Tratado distingue entre los Reglamentos, no sólo obligatorios sino directamente aplicables en los Estados miembros, y las Directivas, también obligatorias, ciertamente, para los Estados pero que, en principio, no tienen efecto directo en la medida en que dejan a los Estados la elección de los medios para su ejecución.

Pero, superando las categorías jurídicas formales, en las sentencias de 6 de octubre de 1970 (Grad, 9/70,- Rec. pp. 825 y ss., especialmente p. 838), y de 21 de octubre de 1970 (Lesage, 20/70,- Rec. pp. 861 y ss., especialmente p. 874), y Haselhorst (23/70, Rec. pp. 881 y ss., especialmente p. 893), este Tribunal de Justicia ha declarado que, con independencia de los Reglamentos, otros actos comunitarios mencionados en el artículo 189 pueden producir efecto directo, en especial en el caso en que las autoridades comunitarias hayan obligado a los Estados miembros a adoptar un determinado comportamiento; este Tribunal dijo que la eficacia de dichos actos quedaría debilitada si, en tal caso, los particulares no pudieran invocar ante los Tribunales los derechos que les confieren las decisiones de esta naturaleza, incluso si no hubieran adoptado la forma de un Reglamento.

Más clara aún es la afirmación contenida en la sentencia de 17 de diciembre de 1970, SACE (33/70,← Rec. pp. 1213 y ss., especialmente p. 1224): «[una *Directiva]* cuyo objeto es señalar a un Estado miembro una fecha límite para el cumplimiento de una obligación comunitaria, no afecta únicamente a las relaciones entre la comisión y dicho Estado, sino que también produce consecuencias jurídicas que pueden ser invocadas tanto por los demás Estados miembros interesados en su ejecución, como por los particulares, cuando, *por su propia naturaleza,* la disposición que establece dicha obligación es directamente aplicable».

Así pues, cuando se trata de una Directiva, hay que examinar en cada caso, si los términos, la naturaleza y el sistema de las disposiciones controvertidas pueden producir efectos directos entre los Estados miembros destinatarios y sus justiciables.

¿Qué sucede con la Directiva 64/221 del Consejo?

Este acto tiene por objeto coordinar en los Estados miembros las medidas aplicables a los extranjeros en materia de desplazamiento y de residencia, justificadas por razones de orden público, seguridad y salud pública.

Se adoptó tanto basándose en el artículo 48 -y, por lo demás, se refiere expresamente al Reglamento entonces aplicable a la libre circulación de trabajadores- como al artículo 56, relativo al derecho de establecimiento.

Tiende a limitar la facultad que los Estados han conservado, sin ningún género de duda, en el ámbito de su competencia, de garantizar la protección del orden público y, en especial, la seguridad pública en su territorio.

En efecto, el apartado 1 del artículo 3 de esta Directiva dice que: «las medidas de orden público o de seguridad pública deberán estar fundamentadas, exclusivamente, en el comportamiento personal del individuo a que se apliquen».

Para responder de un modo práctico a la cuestión planteada no hace falta, pues, averiguar si el conjunto de las normas establecidas por la Directiva produce efectos directos o no.

En el presente asunto sólo se discute acerca del apartado 1 del artículo 3. Pero para resolver sobre su aplicabilidad directa, hay que entrar en el examen de su interpretación y entrar, en alguna medida, en la tercera cuestión prejudicial.

En cuanto al ámbito de aplicación del apartado 1 del artículo 3, no hay duda que afecta tanto a los trabajadores asalariados, a los que se refiere el artículo 48, como a las personas que ejercen actividades por cuenta propia, que contemplan los artículos 52 y siguientes.

Respecto a los trabajadores por cuenta ajena migrantes, el Consejo habría podido

adoptar un Reglamento, como le autoriza el artículo 48, y esto es lo que ha hecho, por otra parte, en lo que atañe a las condiciones de empleo de éstos en un Estado miembro.

En el caso de los trabajadores por cuenta propia sólo era posible, en virtud del apartado 2 del artículo 56, la adopción de Directivas.

Es indudable que el Consejo consideró deseable unificar, en el mismo instrumento jurídico, el régimen de libre circulación de los trabajadores por cuenta ajena y el derecho de establecimiento de los trabajadores por cuenta propia, al menos por cuanto respecta a las medidas relativas al orden público en los Estados.

Pero el hecho de haber utilizado este procedimiento no impide en modo alguno que el artículo 3 de la Directiva pueda producir efecto directo.

¿Con qué fin podía adoptar esta disposición el Consejo sino para limitar la facultad de apreciación de los Estados miembros y subordinar las limitaciones a la libertad de circulación, como la prohibición de entrar o la expulsión, a la condición de que estas medidas se basen *exclusivamente* en el comportamiento personal de los interesados?

Parece que, por eso mismo, el Consejo haya querido prohibir a los Estados la adopción de medidas de carácter general dirigidas a categorías completas de personas, y en especial, prohibir las prohibiciones de entrada o expulsiones colectivas.

En todo caso, ha establecido una obligación clara y precisa para los Estados. Se cumple la primera condición del efecto directo.

La segunda también se cumple. La norma impuesta basta por sí misma.

No está subordinada a la adopción de actos ulteriores, ya sean de las autoridades comunitarias o de los Estados. El hecho de que, conforme al principio vigente en materia de Directivas, se deje a éstos la elección de los medios y de los procedimientos con arreglo a su Derecho nacional, no implica en absoluto que la norma comunitaria no sea directamente aplicable. Por el contrario, con respecto a los trabajadores por cuenta ajena, está tan íntimamente unida a la ejecución del artículo 48 que me parece indisociable del mismo y participa de la naturaleza de esta disposición del Tratado.

Por último es evidente que, aunque los Estados miembros conserven su competencia en materia de seguridad pública, el apartado 1 del artículo 3 de la Directiva implica una limitación clara de esta competencia que éstos no pueden emplear discrecionalmente con relación a los nacionales comunitarios.

Así pues, estas consideraciones me llevan a pensar que la disposición de que se trata

crea, en favor de los interesados, derechos que éstos pueden alegar ante los Tribunales nacionales y que éstos están obligados a tutelar.

3. *Seguridad pública y concepto de comportamiento personal*

Llego a la tercera cuestión. ¿Qué debe entenderse por «comportamiento personal» que pueda justificar la prohibición de entrar en el territorio de un Estado miembro? ¿Cómo definir este concepto?

Más allá de la exégesis del texto, me parece que la solución está supeditada a dos reflexiones fundamentales:

- Por un lado, la libertad de circulación de los trabajadores es uno de los principios fundamentales del Tratado y la prohibición de toda discriminación basada en la nacionalidad entre trabajadores de los Estados miembros no está sujeta a más restricciones que las taxativamente previstas en el apartado 3 del artículo 48, relativas al orden público, a la seguridad y a la salud pública (sentencia de 15 de octubre de 1969, Ugliola, 15/69,- Rec. pp. 363 y ss., especialmente p. 368).

- Por otro lado, aunque existe sin duda un «orden público comunitario» en los ámbitos en que el Tratado tiene por objeto o por efecto transferir directamente a las Instituciones comunitarias competencias anteriormente ejercidas por los Estados miembros, sólo puede tratarse de un orden público económico, relativo por ejemplo a las organizaciones comunes del mercado agrícola, a los intercambios comerciales, al Arancel Aduanero Común o incluso al régimen de la competencia.

En cambio, me parece que en la situación actual de hecho y de Derecho, los Estados son los únicos que disfrutan, con las restricciones que se enuncian con precisión en determinadas disposiciones comunitarias como la Directiva 64/221, de la facultad de adoptar las medidas que impone la protección de la seguridad pública en su territorio y apreciar en qué modo podría ponerse en peligro esta seguridad.

En otros términos, aunque la excepción general de orden público, que se encuentra tanto en el artículo 48 como en el 56, es una excepción limitada y de interpretación estricta a los principios del Tratado en materia de libre circulación y de libre establecimiento, no creo, en contra de lo que piensa la Comisión, que se pueda deducir de ella un concepto comunitario de la seguridad pública. Este concepto, al menos en la actualidad, continúa siendo nacional y ello es acorde con la realidad en la medida en que las exigencias de la seguridad pública varían, en el tiempo y en el espacio, de uno a otro Estado.

Creo que hay que resolver la tercera cuestión a la luz de estas reflexiones.

En primer lugar, ¿en qué medida puede aplicarse el concepto de «comportamiento

personal» a los hechos expuestos por el órgano jurisdiccional nacional, es decir, a la afiliación de un ciudadano comunitario a una organización cuyas actividades se consideran peligrosas para el orden público, sin estar, sin embargo, prohibidas, y a la intención de desempeñar un empleo al servicio de esta organización, cuando, en el mismo caso, los nacionales no están sometidos a ninguna limitación?

En verdad, la cuestión así formulada, me ha llevado a buscar en los autos de la High Court los elementos que permitan comprender con más precisión los hechos que han motivado la prohibición de entrada a la demandante del asunto principal.

De éstos se desprende que la demandante no sólo se dirigía a Inglaterra con la intención probada de ocupar un empleo de secretaria en la Iglesia de la Cientología sino que ya había trabajado en un establecimiento de la misma organización durante los seis meses anteriores, en los Países Bajos, y que había estudiado y practicado la Cientología.

Sin duda alguna este conjunto de hechos, sobre cuya exactitud no tenemos que pronunciarnos, ha determinado que el Servicio de inmigración británico le haya prohibido la entrada en el territorio nacional.

También se desprende de los autos que en 1968 el Ministro de Sanidad del Reino Unido, en una declaración al Parlamento, había expresado la opinión de que «la Cientología es un culto pseudo-filosófico» cuyos principios o prácticas constituyen, en opinión del Gobierno británico, un peligro tanto para la seguridad pública como para la salud de los que se someten a ella.

En dicha ocasión el Ministro anunció la decisión de su Gobierno de oponerse, en la medida de sus atribuciones, a la actividad de esta organización. Aunque la legislación nacional en vigor no prohibía el ejercicio de la Cientología, al menos el Gobierno podía prohibir la entrada en el territorio a los extranjeros que se propusieran venir a trabajar en la sede de la Iglesia de la Cientología en Inglaterra.

Parece que, en virtud de esta política, se prohibió la entrada en el Reino Unido a la Srta. Van Duyn, tanto por los lazos que en el pasado había mantenido con dicha «Iglesia» en los Países Bajos como por el hecho de practicar ella misma la Cientología y, finalmente, por su intención de ocupar un empleo en Saint Hill Manor.

A la vista de estas informaciones, es indudable, a mi juicio, que este conjunto de hechos encaja en el concepto de «comportamiento personal» en el sentido del apartado 1 del artículo 3 de la Directiva y que la nueva afiliación a la Iglesia de la Cientología, aunque mediara un contrato de trabajo, ya es un elemento del comportamiento personal.

Asimismo, como ya he dicho, la disposición de que se trata obedecía fundamentalmente al deseo de las Instituciones comunitarias

de prohibir que los Estados adopten medidas de policía colectiva respecto a los nacionales ciudadanos del mercado común. Dicha disposición exige un examen individual de la situación de cualquier persona afectada por una decisión basada en la protección del orden público; implica, sin ningún género de duda, un control jurisdiccional de los motivos de dicha decisión por parte de los órganos jurisdiccionales nacionales, los cuales, como en este caso, tienen la facultad –o a veces incluso la obligación– de consultar al Tribunal de Justicia sobre la interpretación del Derecho comunitario aplicable.

La competencia de los Estados en esta materia queda indiscutiblemente limitada por la Directiva en este punto, pero sólo en este punto.

Procede examinar, por último, si el Gobierno del Reino Unido, al prohibir la entrada a un ciudadano comunitario por los motivos que he expuesto, ha violado el principio de la no discriminación y de igualdad de trato con los nacionales, que es el corolario necesario de la libertad de circulación de las personas y que, basándose principalmente en el artículo 7 del Tratado, es expresamente aplicable a los trabajadores por cuenta ajena en virtud del artículo 48.

En efecto, consta que, aunque la Iglesia de la Cientología sea socialmente peligrosa, en opinión del Gobierno británico, y por consiguiente, aunque sus actividades sean consideradas contrarias al orden público, en realidad, no están prohibidas en el territorio del Reino Unido y los nacionales (británicos) pueden estudiar y practicar la Cientología y trabajar en la sede de la organización.

Así pues, a primera vista existe una discriminación en el trato que se da a los nacionales de otros Estados de la Comunidad, al prohibirles entrar en territorio británico por el solo motivo de que vienen a practicar por sí mismos la Cientología en Saint Hill Manor y a ocupar un empleo en esta organización.

No creo, sin embargo, que esta discriminación sea contraria al Tratado.

Como ya he dicho, la excepción de orden público y, en particular, la de seguridad pública, produce el efecto de dejar a los Estados la competencia en este ámbito, sin perjuicio de la obligación de éstos de justificar las medidas de seguridad pública mediante el comportamiento individual de los interesados.

Pero, tanto por lo que se refiere a la apreciación de las amenazas para su seguridad como respecto a la oportunidad de las medidas que se deben adoptar para precaverse de ellas, los Estados conservan un poder cuyo ejercicio no pone en cuestión el principio de igualdad de trato, a menos que éstos no utilicen este poder para los fines en aras de los cuales debe ejercerse, empleándolo, por ejemplo, con una finalidad de protección económica.

Sucede que, según las declaraciones del Gobierno británico, la legislación interna no ha permitido ni permite adoptar una medida de prohibición pura y simple del establecimiento de la Cientología. Ello es consecuencia del régimen especialmente liberal vigente en el Reino Unido. No cabe duda de que no sucedería lo mismo en otros Estados miembros, cuyos Gobiernos considerarían contrarias al orden público las actividades de la citada organización. Pero en la medida en que el Gobierno del Reino Unido dispone de medios legales que le permiten al menos oponerse a que los extranjeros, aunque sean nacionales de la Comunidad, vengan a engrosar la cohorte de los adeptos a la Cientología en su territorio, estimo que puede actuar como actúa sin incurrir en una discriminación en el sentido del artículo 48 del Tratado. Actúa de este modo en el marco de los poderes estatales que reconoce a todo Estado miembro la excepción de orden público prevista por este artículo.

En definitiva, propongo a este Tribunal que declare:

1) Que tanto las disposiciones del artículo 48 del Tratado como las del apartado 1 del artículo 3 de la Directiva 64/221 del Consejo son directamente aplicables en el ordenamiento jurídico de todo Estado miembro y que crean en favor de los interesados, derechos que las autoridades nacionales deben proteger.

2) Que el hecho de que una persona haya estado o esté afiliada a una organización cuyas actividades son consideradas por un Estado miembro contrarias al orden público, está comprendido en el concepto de «comportamiento personal», que puede servir de base a una medida de orden público o de seguridad pública en el sentido de la disposición citada de la Directiva 64/221, aunque estas actividades no estén prohibidas por el Derecho nacional en el territorio de dicho Estado.

3) Que también está comprendido en el concepto de «comportamiento personal» el hecho de que una persona se traslade al territorio del Estado miembro afectado para ocupar un empleo en una organización, cuyas actividades son consideradas contrarias al orden público y a la seguridad pública, aunque no se imponga ninguna limitación a los nacionales de dicho Estado que deseen ocupar un empleo en aquella organización.