CONCLUSIONES DEL ABOGADO GENERAL SR. JEAN MISCHO

presentadas el 8 de julio de 1999 *

1. El Bayerisches Verwaltungsgericht Ansbach (Alemania) conoce de un recurso interpuesto por un nacional turco, el Sr. Nazli, junto al que actúan también sus hijos menores de edad, contra una decisión de expulsión del territorio alemán adoptada en su contra por las autoridades administrativas competentes.

2. El órgano jurisdiccional nacional no ha encontrado motivos que justifiquen la anulación de dicha decisión ni en el Derecho alemán ni en la convention européenne d'établissement (Convenio Europeo de Establecimiento), pero alberga ciertas dudas acerca de la procedencia del recurso por lo que respecta al Derecho comunitario y, más precisamente, a la Decisión nº 1/80, de 19 de septiembre de 1980, sobre el desarrollo de la Asociación, adoptada por el Consejo de Asociación instituido por el Acuerdo por el que se crea una Asociación entre la Comunidad Económica Europea y Turquía (en lo sucesivo, «Decisión nº 1/80»).

3. En efecto, el Sr. Nazli vive en Alemania desde 1978 donde ha desarrollado de 1979 a 1989, de forma ininterrumpida y para el mismo empresario, una actividad laboral por cuenta ajena, amparada por un permiso de trabajo y una autorización de residencia.

Por esta razón, ha podido invocar el artículo 6 de la Decisión nº 1/80, que establece, en su apartado 1, tercer guión, que un trabajador turco que forma parte del mercado de trabajo legal de un Estado miembro tiene derecho, en dicho Estado miembro, después de cuatro años de empleo legal, al libre acceso a cualquier actividad laboral por cuenta ajena de su elección. Además, en 1989 obtuvo un permiso de trabajo por tiempo indefinido.

4. En 1992 se vio implicado en un acto de tráfico de estupefacientes, por lo que fue sometido a prisión provisional, del 11 de diciembre de 1992 al 21 de enero de 1994, y fue posteriormente condenado, mediante sentencia del Landesgericht Hamburg de 20 de abril de 1994, contra la que no interpuso recurso de apelación, a una pena privativa de libertad de un año y nueve meses, cuya ejecución fue suspendida.

5. Desde el 2 de enero de 1995, ocupa nuevamente un puesto de trabajo indefinido por cuenta ajena. Sin embargo, su permiso de residencia había expirado, entre tanto, el 31 de diciembre de 1994 y, si bien interpuso un recurso administrativo, no pudo, debido a sus antecedentes, obtener su prórroga, al estimar las autoridades administrativas que existen razones de orden público, recogidas expresamente por la Decisión nº 1/80 en su artículo 14, apartado 1, que se oponen a su presencia en suelo alemán.

* Lengua original: francés.

6. Las dudas del órgano jurisdiccional nacional se derivan de dos apreciaciones. Por un lado, el Sr. Nazli era titular, en el momento en que pasó a la situación de prisión provisional, de un permiso de trabajo indefinido y, tras su puesta en libertad, le fue posible, al haberse concedido la suspensión de la ejecución de la pena impuesta, reanudar una actividad laboral por cuenta ajena.

7. Por otro lado, el órgano jurisdiccional penal ha proporcionado extensas explicaciones, en los considerandos de su resolución, sobre las razones que le condujeron a imponer únicamente al Sr. Nazli una pena que parece leve con respecto a la gravedad de la infracción —una transacción relativa a 1.500 gramos de heroína— con la que se le había relacionado.

8. Hace constar, especialmente, para fijar la cuantía de la pena y para conceder la suspensión de su ejecución, que el interesado estaba sinceramente arrepentido y consternado por su acción y por las consecuencias de ésta, que su participación en la infracción fue de escasa importancia, que ha sacado todas las conclusiones de su condena, que no presenta riesgo de reincidencia y, por último, que está socialmente bien integrado.

9. De estas apreciaciones efectuadas por el órgano jurisdiccional penal se desprende claramente, en opinión del órgano jurisdiccional de remisión, que la decisión de expulsión, relativa al Sr. Nazli, no puede basarse en razones de prevención especial, lo que implica que sólo puede quedar justificada en virtud de consideraciones referentes a la prevención general. Ahora bien, la admisibilidad de éstas supone, en el caso de un trabajador turco que derive sus derechos del artículo 6 de la Decisión nº 1/80, que las mismas no se opongan al mencionado artículo 14 de dicha Decisión.

10. Sobre la base de estas dudas, el órgano jurisdiccional nacional ha formulado las dos cuestiones siguientes:

«1) ¿Un trabajador turco que haya adquirido el estatuto jurídico previsto en el tercer guión del artículo 6, apartado 1, de la Decisión nº 1/80, de 19 de septiembre de 1980, relativa al desarrollo de la Asociación, adoptada por el Consejo de Asociación creado por el Acuerdo de Asociación entre la Comunidad Económica Europea y Turquía, pierde posteriormente dicho estatuto si se le somete a prisión provisional por existir sospechas fundadas de que ha cometido un delito y luego se le condena por dicho delito mediante sentencia firme a una pena privativa de libertad cuya ejecución es objeto de suspensión?

2) En caso de respuesta negativa a la primera cuestión:

¿Es compatible con el artículo 14, apartado 1, de la Decisión nº 1/80 la expulsión de dicho trabajador turco únicamente por motivos de prevención

general, es decir, con el único fin de disuadir a otros extranjeros?»

Las consecuencias sobre el estatuto del trabajador turco de la prisión provisional y de la condena a una pena privativa de libertad cuya ejecución es suspendida

11. La primera cuestión planteada por el órgano jurisdiccional nacional debe, en mi opinión, ser dividida en dos cuestiones diferenciadas, refiriéndose la primera a los efectos del sometimiento a prisión provisional del trabajador turco, y la segunda, a las consecuencias que se derivan para éste de una condena a una pena privativa de libertad cuya ejecución es objeto de suspensión.

12. Paso a examinar inicialmente la primera, dejando claro que me sitúo únicamente en la hipótesis a la que se enfrenta el órgano jurisdiccional de remisión que debe pronunciarse sobre el recurso del Sr. Nazli, es decir, aquella en la que el trabajador turco, en el momento de su detención, puede ampararse en el artículo 6, apartado 1, tercer guión, de la Decisión nº 1/80, que es del siguiente tenor:

«Sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 7 en relación con el libre acceso al empleo de los miembros de su familia, un trabajador turco que forma parte del mercado de trabajo legal de un Estado miembro:

— [...]

— [...]

— tiene derecho, en dicho Estado miembro, después de cuatro años de empleo legal, al libre acceso a cualquier actividad laboral por cuenta ajena de su elección.»

13. En la fase oral, el demandante en el procedimiento principal, al referirse a la postura adoptada por el Gobierno francés y la Comisión en sus observaciones escritas, mantuvo que un trabajador que haya adquirido el derecho de que se trata sólo puede ser privado de él como consecuencia de una perturbación del orden público.

14. No creo que sea así. Tal como desarrollé en mis recientes conclusiones de 3 de junio de 1999 relativas al asunto Ergat (C-329/97), pendiente de resolución por el Tribunal de Justicia, considero que, incluso después de haber superado el umbral de los cuatro años de empleo legal en el Estado miembro de acogida, el trabajador turco no adquiere, sin embargo, un derecho de residencia incondicional e ilimitado en el tiempo.

15. Esta conclusión se desprende, en primer lugar, de la sentencia Bozkurt, [1] en la que el Tribunal de Justicia declaró que:

«[...] el artículo 6 de la Decisión nº 1/80 se aplica a trabajadores turcos activos o en situación de incapacidad laboral transitoria. Por el contrario, no contempla la situación de un nacional turco que haya abandonado definitivamente el mercado de trabajo de un Estado miembro porque, *por ejemplo,* ha alcanzado la *edad de jubilación,* o, como sucede en el presente asunto, porque sufre una *incapacidad laboral total y permanente.* [2]

Por consiguiente, a falta de una disposición específica que reconozca a los trabajadores turcos el derecho a permanecer en el territorio de un Estado miembro después de haber ejercido en él un empleo, el derecho de residencia del nacional turco, tal y como está garantizado, implícita pero necesariamente, en el artículo 6 de la Decisión nº 1/80 como corolario del ejercicio de un empleo legal, desaparece si el interesado sufre una incapacidad laboral total y permanente.

Por otra parte, procede señalar que, en lo que se refiere a los trabajadores comunitarios, las condiciones en las que puede ejercitarse tal derecho a permanecer estaban supeditadas, conforme a la letra d) del apartado 3 del artículo 48 del Tratado, a la adopción de un Reglamento por parte de la Comisión, de manera que no es posible transponer sin más a los trabajadores turcos el régimen aplicable con arreglo al artículo 48».

16. Además, puede leerse en el fallo de la sentencia Tetik: [3]

«[...] un trabajador turco que ha trabajado legalmente durante más de cuatro años en el territorio de un Estado miembro, que decide espontáneamente abandonar su empleo para buscar en el mismo Estado miembro una nueva actividad y que no consigue iniciar inmediatamente otra relación laboral goza en dicho Estado, durante un período razonable, de un derecho de residencia con objeto de buscar en él otro trabajo por cuenta ajena, siempre y cuando siga perteneciendo al mercado de trabajo legal del Estado miembro de que se trate, ajustándose, en su caso, a las disposiciones de la normativa vigente en tal Estado, por ejemplo, inscribiéndose en él como solicitante de empleo y poniéndose a disposición de los servicios de empleo».

17. De esta sentencia se desprende —*a contrario*— que un trabajador que permanece, más allá de un período razonable, en una situación de desempleo voluntario pierde su derecho de residencia.

1 — Sentencia de 6 de junio de 1995 (C-434/93, Rec. p. I-1475), apartados 39 a 41.

2 — El subrayado es mío.

3 — Sentencia de 23 de enero de 1997 (C-171/95, Rec. p. I-329).

18. Por consiguiente, el derecho de libre acceso a cualquier actividad laboral por cuenta ajena y el derecho de residencia, que constituye su corolario, pueden perderse incluso en situaciones en las que no puede demostrarse ninguna perturbación del orden público por parte del trabajador turco.

19. El artículo 6, apartado 2, de la Decisión nº 1/80 precisa diferentes situaciones en las que no se pierden los derechos adquiridos. Esta disposición es del siguiente tenor:

«Los permisos anuales y las ausencias por razón de maternidad, de accidente de trabajo o de enfermedad de corta duración se asimilarán a los períodos de empleo legal. Los períodos de desempleo involuntario, debidamente acreditados por las autoridades competentes, y las ausencias por razón de enfermedad de larga duración, si bien no se asimilan a períodos de empleo legal, no menoscabarán los derechos adquiridos en virtud del período anterior de empleo.»

20. El Tribunal de Justicia precisó en el apartado 38 de la sentencia Bozkurt, antes citada, que este apartado se aplica «*especialmente*» para calcular la duración del período de empleo legal necesario para adquirir el derecho al libre acceso a cualquier actividad por cuenta ajena. Por consiguiente, no se aplica únicamente para este cálculo, sino también, una vez que tal derecho ha sido adquirido, cuando se trata de conservarlo.

21. El artículo 6, apartado 2, de la Decisión nº 1/80 distingue dos categorías de interrupciones de la actividad, a las que vincula diferentes consecuencias. Las primeras, que se refieren a situaciones en las que el trabajador por cuenta ajena conserva su puesto en la empresa, se asimilan a períodos de empleo legal y mal se explica cómo podría no ser así. En efecto, a nadie se le ocurriría pretender que el trabajador por cuenta ajena al que su empresario ha concedido su permiso anual se ha retirado del mercado de trabajo, puesto que en toda relación laboral por cuenta ajena se alternan períodos de actividad y períodos de descanso.

22. Las segundas corresponden a situaciones en las que el trabajador ya no ejerce ninguna actividad, si bien no puede reprochársele esta inactividad, ni se conoce tampoco el momento en que reanudará el trabajo. Estas interrupciones de la actividad no pueden asimilarse a períodos de empleo legal, sin que tengan por consecuencia, a pesar de ello, colocar al trabajador en una situación de exclusión del mercado de trabajo legal equivalente a aquellas que corresponden, por ejemplo, a la aparición de una incapacidad laboral total y definitiva o a un regreso a Turquía por un largo período.

23. El trabajador ya no ejerce una actividad laboral por cuenta ajena, pero conserva los derechos de acceso al empleo que había adquirido en virtud de su actividad anterior al acontecimiento que lo ha apartado, contra su voluntad, del mercado de trabajo.

24. Se ha pretendido de forma manifiesta minimizar respecto del trabajador turco las consecuencias de los acontecimientos que dependen de las vicisitudes de la existencia, impidiendo que la pérdida del derecho al trabajo complique aún más la situación, lamentable por definición, de quien pierde su empleo o cae enfermo sin tener perspectivas de un pronto restablecimiento.

25. Evidentemente, el trabajador turco que, como el Sr. Nazli, se encuentra en prisión provisional no entra en ninguno de los supuestos previstos por el artículo 6, apartado 2, de la Decisión nº 1/80.

26. Esto significa que, tal como estimaron las autoridades administrativas alemanas, ya no pertenece al mercado de trabajo legal y ha perdido los derechos que hubiera podido adquirir conforme al artículo 6, apartado 1, tercer guión, de la Decisión nº 1/80.

27. Lo anterior sería efectivamente cierto si debiera interpretarse que el apartado 2 enumera de forma exhaustiva todos los supuestos en los que la falta de una efectiva actividad laboral por cuenta ajena no produce tal consecuencia respecto del trabajador turco.

28. Sin embargo, ésta no es la interpretación que el Tribunal de Justicia ha mantenido. Éste ha considerado que el trabajador turco en situación de inactividad sólo puede perder los derechos que haya adquirido en materia de derecho al empleo y, correlativamente, de derecho de residencia, si se demuestra que ha abandonado *definitivamente* el mercado de trabajo del Estado miembro de acogida.

29. Este abandono se aprecia objetivamente, de tal forma que debe considerarse que ha abandonado dicho mercado tanto aquel que haya dejado su empleo voluntariamente para volver a vivir en Turquía, como aquel que, conforme a la sentencia Bozkurt, haya alcanzado la edad de jubilación o haya sufrido un accidente de trabajo del que se derive una incapacidad laboral total y permanente. [4]

30. Por el contrario, se desprende de la sentencia Tetik, antes citada, que no debe considerarse automáticamente que un trabajador turco inactivo en un momento determinado, cuando no se incluya en ninguna de las categorías previstas por el artículo 6, apartado 2, de la Decisión nº 1/80, se ha retirado del mercado de trabajo.

31. Si resulta así acreditado que un período de inactividad que no entre en ninguno de los supuestos expresamente previstos por el artículo 6, apartado 2, de la Decisión nº 1/80 no implica en todos los casos la pérdida de los derechos adquiridos en virtud de los períodos de actividad anteriores, queda por determinar si la interpre-

4 — Véase la sentencia Bozkurt, antes citada, apartados 39 y 40.

tación, protectora de los derechos del trabajador turco, que, sobre esta disposición, ha prevalecido en la jurisprudencia puede beneficiar a quien se encuentra en esa situación de desempleo un tanto particular en que consiste la prisión provisional ordenada por un órgano jurisdiccional.

32. Para responder a esta cuestión, debe tenerse en cuenta la propia naturaleza de la prisión provisional y referirse a los principios fundamentales del Derecho y del procedimiento penal.

33. Por definición, la prisión provisional tiene carácter transitorio, puesto que finalizará automáticamente cuando el órgano jurisdiccional competente se haya pronunciado sobre la culpabilidad del interesado y haya ordenado bien la puesta en libertad del inculpado, por haberle reconocido inocente o haberle condenado a una pena distinta de la privación de libertad, bien su internamiento para que cumpla la pena de prisión que le haya sido impuesta.

34. En este último supuesto, el inculpado que esté preso antes del juicio seguirá estándolo después, pero ya no lo estará por el mismo título, lo que jurídicamente es esencial, incluso si para el interesado la diferencia no es muy apreciable.

35. A la importancia concedida a esta diferencia algunos pueden objetar que, en el caso de condena a una pena privativa de libertad, la duración de la prisión provisional puede imputarse a la duración de la pena de prisión impuesta por el Tribunal (lo que no se ha verificado, sin embargo, en el litigio principal, al haberse concedido la suspensión de la ejecución de la totalidad de la pena impuesta al Sr. Nazli).

36. Lo anterior es efectivamente cierto, pero no desvirtúa el hecho de que, durante su internamiento en virtud de la prisión provisional, el interesado podía en todo momento, en función de las necesidades de la instrucción, ser puesto nuevamente en libertad y reanudar, en consecuencia, su actividad.

37. La imputación de la prisión provisional a la pena es una medida de clemencia que tiene por objeto limitar estrictamente la privación de libertad a la duración de la prisión considerada necesaria por el Juez para sancionar la infracción. No procede derivar de ella consecuencias negativas para el trabajador que se encuentre encarcelado, no porque haya sido condenado, sino porque el funcionamiento del servicio público de la justicia así lo exige.

38. Alcanzo de esta forma una segunda característica de la prisión preventiva, que es su carácter de medida que impone a un individuo, al objeto de un funcionamiento correcto de la justicia penal, una carga particular: la pérdida de la libertad de circulación.

39. En una sociedad que proclama su vinculación a los derechos del hombre y a las libertades fundamentales, esta pérdida de libertad debe limitarse estrictamente al mínimo. Además, ésta es la forma en la que el legislador de los diferentes Estados miembros concibe la prisión provisional. No es posible efectuar aquí un examen comparativo de este régimen en los quince Estados miembros, pero cabe recordar que la existencia de graves cargos en contra de un inculpado no es, por regla general, suficiente por sí misma para ordenar la prisión provisional de un sospechoso. Es necesario que el internamiento corresponda a una necesidad real de la instrucción, como por ejemplo impedir presiones sobre los testigos o contactos entre coinculpados, o a la existencia de graves riesgos para el orden público, como por ejemplo el vinculado a la reaparición, en el barrio en el que se ha secuestrado a un niño, del presunto secuestrador.

40. Además, la tendencia legislativa actual se orienta nítidamente en el sentido de controlar de una forma cada vez más estrecha el sometimiento a prisión provisional y su duración, fijando incluso una duración máxima que sólo puede superarse en supuestos excepcionales y netamente delimitados.

41. Sería, al menos, poco coherente con esta tendencia declarar que el trabajador turco sometido a prisión provisional, para que la justicia pueda administrarse en condiciones óptimas, se ha excluido por sí mismo, y de forma culpable, del mercado legal de trabajo.

42. A mi juicio, estas consideraciones justifican por sí solas que el sometimiento a prisión provisional no puede significar una expulsión del mercado de trabajo. No obstante, existe otra razón que se opone por completo a una interpretación semejante y ésta es la presunción de inocencia, recogida en el artículo 6, apartado 2, del Convenio Europeo para la protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales.

43. Esta presunción implica que, hasta el momento en que el órgano jurisdiccional competente, mediante una resolución que posea fuerza de cosa juzgada, se pronuncie sobre su culpabilidad, se considerará inocente al inculpado y, en consecuencia, no podrá sancionársele en virtud de los hechos de los que se le supone autor.

44. Debe ser concebida de forma particularmente rigurosa, de modo que cualquier tipo de sanción, incluida la privación del derecho de acceder a un empleo, debe considerarse inadmisible, mientras el inculpado, a falta de ser juzgado, pueda invocarla.

45. La presunción de inocencia no se presta a transacción alguna y en absoluto queda desvirtuada por la prisión provisional, que, como he recordado antes, tiene como justificación y razón de ser las necesidades de la instrucción y en modo alguno la represión.

46. Por lo tanto, sólo me cabe concluir que el hecho de que el Sr. Nazli haya sido sometido a prisión provisional durante trece meses no tiene por efecto hacerle perder los derechos que hubiera adquirido antes en virtud del artículo 6, apartado 1, tercer guión, de la Decisión nº 1/80.

47. Alcanzo de esta forma el segundo problema que plantea la primera cuestión del órgano jurisdiccional de remisión, es decir, el de las consecuencias eventuales, sobre esos mismos derechos, de una condena a una pena privativa de libertad cuya ejecución es objeto de suspensión.

48. En mi opinión, sólo son necesarias unas breves observaciones. En efecto, la suspensión de que es objeto la ejecución de la pena de privación de libertad permite al condenado permanecer en libertad o, en el caso de que hubiese sido sometido a prisión provisional, recuperarla y, en consecuencia, ejercer una actividad laboral por cuenta ajena.

49. El propio objetivo de la suspensión es evitar que el condenado quede aislado de la sociedad por su internamiento y permitirle conservar, o reanudar, un modo de vida por completo normal, que incluye el ejercicio de una profesión. Vincular la pérdida del derecho al ejercicio de una actividad laboral por cuenta ajena a la condena de un trabajador turco a una pena de privación de libertad cuya ejecución es suspendida sería directamente contrario a este objetivo.

50. Además, esto significaría acompañar la pena impuesta, que el órgano jurisdiccional, tras un examen completo y objetivo de todos los elementos obrantes en autos —en especial de la gravedad de la infracción, los antecedentes penales del interesado y sus perspectivas de reinserción—, ha querido precisamente atenuar, de una sanción muy grave, puesto que el interesado, al perder el derecho al trabajo, pierde también el derecho de residencia.

51. La exclusión que sufriría así el trabajador turco contradice flagrantemente la posibilidad de reinserción, que el órgano jurisdiccional penal ha pretendido dejar abierta, puesto que no la cree imposible. Procede también destacar que, en determinados casos, cuando la suspensión viene supeditada a condiciones impuestas al condenado, para facilitar al máximo el proceso de reinserción, la obligación de ejercer un empleo legal figura sistemáticamente entre dichas condiciones.

52. Privar a un trabajador turco de la posibilidad de satisfacer esta obligación se opone frontalmente al trato que el órgano jurisdiccional penal ha considerado apropiado aplicar al delincuente y conduciría, además, en estos casos, a la revocación de la suspensión, prevista siempre que el condenado no se atenga a las obligaciones que se le han impuesto.

53. Por consiguiente, la conclusión que se impone es que, al igual que el sometimiento a prisión provisional, incluso si se debe a razones diferentes, la condena de un traba-

jador turco a una pena privativa de libertad cuya ejecución es objeto de suspensión no tiene por efecto privar a éste de los derechos que haya podido adquirir con anterioridad en virtud del artículo 6, apartado 1, tercer guión, de la Decisión nº 1/80.

54. Sin embargo, es diferente la cuestión, que también plantea el órgano jurisdiccional nacional, de determinar si un trabajador turco que se encuentre en la situación del Sr. Nazli puede ser objeto de una medida de expulsión en aras de la protección del orden público.

La admisibilidad de la expulsión de un trabajador turco por razones de prevención general

55. Como se ha señalado antes, el órgano jurisdiccional de remisión estima que, a la luz de la fundamentación de la sentencia por la que se condena al Sr. Nazli a un año y nueve meses de prisión suspendida, es imposible invocar motivos de prevención especial para justificar su expulsión, de tal forma que debe considerarse que esta última ha sido adoptada por razones de prevención general.

56. La cuestión que se plantea consiste, pues, en dilucidar si la Decisión nº 1/80 permite una expulsión basada en tales motivos. Se desprende del artículo 14, apartado 1, de dicha Decisión que las disposiciones del Capítulo II, Sección 1, dedicada a las «Cuestiones relativas al empleo y a la libre circulación de los trabajadores», «se aplicarán sin perjuicio de las limitaciones justificadas por razones de orden público, seguridad y salud públicas».

57. Si se tratase de una expulsión, por parte de un Estado miembro, de un trabajador nacional de otro Estado miembro, basada en estos motivos, la respuesta no ofrecería duda alguna.

58. En efecto, el artículo 3 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, [5] dispone, en sus apartados 1 y 2, que «Las medidas de orden público o de seguridad pública, deberán estar fundamentadas, exclusivamente, en el comportamiento personal del individuo a que se apliquen. La mera existencia de condenas penales no constituye por sí sola motivo para la adopción de dichas medidas». Este artículo ha sido interpretado por el Tribunal de Justicia en el sentido de que «se [opone] a la expulsión de un nacional de un Estado miembro si dicha expulsión se decreta con una finalidad de disuasión con respecto a otros extranjeros, es decir, si se basa [...] en motivos de "prevención general"». [6]

5 — DO 1964, 56, p. 850; EE 05/01, p. 36.

6 — Sentencia de 26 de febrero de 1975, Bonsignore (67/74, Rec. p. 297), apartado 7.

59. Sin embargo, en el caso de los trabajadores turcos, falta una concreción semejante, por parte de una disposición de aplicación, de lo que abarcan «las limitaciones justificadas por razones de orden público».

60. De ahí el enfrentamiento entre dos tesis: por un lado, la que defiende la ciudad de Nuremberg y el Gobierno alemán, y por otro, la defendida por el Sr. Nazli, el Gobierno francés y la Comisión.

61. De acuerdo con la primera, las exigencias del orden público, tal como se reconocen en el artículo 14 de la Decisión nº 1/80, deben concebirse de forma clásica, es decir, muy amplia, por lo que incluyen la prevención general. El hecho de que el artículo 12 del Acuerdo de Asociación disponga que «[l]as Partes Contratantes acuerdan basarse en los artículos 48, 49 y 50 del Tratado constitutivo de la Comunidad para llevar a cabo gradualmente, entre ellas, la libre circulación de trabajadores» no se opone en modo alguno a esta interpretación.

62. En efecto, con independencia del hecho de que esta disposición posee carácter programático, la prohibición de decretar la expulsión por motivos de prevención general no puede basarse en el artículo 48 del Tratado CE (actualmente artículo 39 CE tras su modificación), por lo que fue recogida, únicamente para los nacionales comunitarios, en la Directiva 64/221.

63. En virtud de la segunda tesis que se discute, si bien la situación de un trabajador turco no es idéntica a la de un trabajador nacional de un Estado miembro, aunque sólo sea porque no se reconoce al primero el derecho de libre circulación que posee el segundo, es sin embargo factible, y se presenta incluso como indispensable conforme al mencionado artículo 12 del Acuerdo de Asociación, habiendo sido considerado como tal por el Tribunal de Justicia en el apartado 20 de la sentencia Bozkurt, antes citada, aplicar, en la medida de lo posible, a los trabajadores turcos los principios que se derivan del artículo 48 del Tratado. [7]

64. Ahora bien, aun cuando la prohibición de las medidas de expulsión por motivos de prevención general se recoge, en efecto, únicamente en el artículo 3 de la Directiva 64/221, esta prohibición podría también deducirse de una interpretación razonable del artículo 48 del Tratado y podría, en consecuencia, aplicarse a los trabajadores turcos, en cuanto principio que se desprende de dicho artículo 48, a pesar de que no existe en su caso ninguna disposición análoga al artículo 3 de la Directiva 64/221.

65. En apoyo de esta tesis, el Sr. Nazli menciona la sentencia Royer, [8] en la que el Tribunal de Justicia declaró que la reserva formulada por el artículo 48, apartado 3, del Tratado debe entenderse en el sentido de que ofrece la posibilidad de introducir,

7 — En el mismo sentido, véanse las sentencias Tetik, antes citada, apartados 20 y 28; de 30 de septiembre de 1997, Günaydin (C-36/96, Rec. p. I-5143), apartado 21; Ertanir (C-98/96, Rec. p. I-5179), apartado 21, y de 26 de noviembre de 1998, Birden (C-1/97, Rec. p. I-7747), apartado 23.

8 — Sentencia de 8 de abril de 1976 (48/75, Rec. p. 497), apartado 29.

en casos individuales y ante justificaciones apropiadas, restricciones al ejercicio de un derecho concedido directamente por el Tratado, refiriéndose la Comisión a la sentencia Bouchereau, [9] en la que el Tribunal de Justicia declaró que el recurso al concepto de orden público por parte de una autoridad nacional implica en todo caso la existencia, aparte de la perturbación del orden social que constituye cualquier infracción de la ley, de una amenaza real y suficientemente grave que afecte a un interés fundamental de la sociedad.

66. ¿Cómo puede hallarse una solución entre estas dos concepciones diametralmente opuestas?

67. Ante todo, cabe decir que no ofrece duda alguna que el estatuto del trabajador turco difiere en determinados aspectos fundamentales del correspondiente al trabajador comunitario, y que no procede, por lo tanto, instaurar como principio que el primero deba ser tratado en todos los aspectos como el segundo.

68. Cabe recordar, a este respecto, que la entrada del trabajador turco en el territorio de un Estado miembro puede estar supeditada a una verdadera autorización de residencia que, para originar derechos en materia de empleo, no debe haberse obtenido con carácter provisional o en condiciones fraudulentas. [10] A diferencia de la «tarjeta de residencia» conferida a los nacionales de un Estado miembro, [11] el permiso de residencia concedido al trabajador turco no debe ser renovado automáticamente después de cinco años. No da derecho a la libre circulación en los otros Estados miembros.

69. Puede deducirse de todos estos elementos que, aun cuando haya adquirido el derecho de libre acceso a cualquier actividad laboral por cuenta ajena de su elección, el trabajador turco no dispone de un derecho de residencia con un contenido por completo idéntico al del trabajador comunitario.

70. Sin embargo, no considero que ésta sea una razón suficiente para concluir que puede aplicarse al trabajador turco un concepto de «perturbación del orden público» diferente del que se aplica al trabajador comunitario.

71. De esta forma, no puede concebirse que un solo acto de venta de estupefacientes deba siempre constituir, para el trabajador turco, una perturbación del orden público, cuando un trabajador comunitario puede efectuar varios antes de provocar la misma perturbación.

9 — Sentencia de 27 de octubre de 1977 (30/77, Rec. p. 1999), apartado 35.

10 — Véanse las sentencias mencionadas en los apartados 56 a 59 de la sentencia Birden, antes citada.

11 — Véase el artículo 6 de la Directiva 68/360/CEE del Consejo, de 15 de octubre de 1968, sobre supresión de restricciones al desplazamiento y a la estancia de los trabajadores de los Estados Miembros y de sus familias dentro de la Comunidad (DO L 257, p. 13; EE 05/01, p. 88).

72. Al no encontrar ningún elemento objetivo que permita interpretar de forma diferente las exigencias del orden público en función del estatuto concreto del interesado, considero que procede aplicar el principio de «a igual delito, igual calificación jurídica».

73. Además, cabe destacar que, tal como ha señalado acertadamente la Comisión, la protección contra la expulsión por razones de orden público vinculadas a la prevención general no implica que la libre circulación se realice plenamente.

74. En efecto, cuando se adoptó la Directiva 64/221, ésta no estaba aún garantizada respecto de los trabajadores comunitarios. Procede también señalar que, a partir del momento en que se reconoce un derecho de residencia, la posibilidad de que un Estado miembro adopte una medida de expulsión contra un trabajador debe quedar necesariamente delimitada.

75. Ahora bien, admitir que un Estado miembro pueda aplicar, respecto de los trabajadores turcos, medidas de expulsión invocando únicamente la prevención general implicaría reducir esta delimitación a un escaso número de supuestos y, en todo caso, se opondría a la voluntad, manifestada en el Acuerdo de Asociación, de inspirarse en la medida de lo posible, para definir el estatuto del trabajador turco, en el estatuto conferido al trabajador comunitario por el artículo 48 del Tratado, que, más que ser completado, ve definidas sus implicaciones por la Directiva 64/221.

76. Por último, debo destacar, para retomar el caso del Sr. Nazli, que cabe esperar que sólo en circunstancias muy excepcionales un Estado miembro se verá enfrentado a una situación en la que uno de sus órganos jurisdiccionales penales, al mismo tiempo que condena a un nacional turco por su implicación en un delito de tráfico de drogas, declare que el condenado «no presenta disposición para cometer otros delitos» y formule, de manera también afirmativa, un pronóstico favorable a la reinserción del interesado, excluyendo incluso de tal forma que la expulsión de éste pueda vincularse a una prevención especial, cuya admisibilidad y necesidad no pueden cuestionarse en determinados casos.

77. Por todas estas razones, llego a la conclusión de que el artículo 14, apartado 1, de la Decisión nº 1/80 no autoriza a un Estado miembro a proceder a la expulsión de un trabajador turco basándose sólo en motivos de prevención general.

Conclusión

78. Una vez alcanzado el fin de estas conclusiones, propongo al Tribunal de Justicia que responda de la forma siguiente a las cuestiones planteadas por el órgano jurisdiccional nacional:

«1) Un trabajador turco que haya adquirido el estatuto jurídico previsto en el artículo 6, apartado 1, de la Decisión nº 1/80, de 19 de septiembre de 1980, sobre el desarrollo de la Asociación, adoptada por el Consejo de Asociación instituido por el Acuerdo por el que se crea una Asociación entre la Comunidad Económica Europea y Turquía, no pierde posteriormente dicho estatuto si se le somete a prisión provisional por existir sospechas fundadas de que ha cometido un delito y luego se le condena por dicho delito mediante sentencia firme a una pena privativa de libertad cuya ejecución es objeto de suspensión.

2) La expulsión de dicho trabajador turco exclusivamente por motivos de prevención general, es decir, con el único fin de disuadir a otros extranjeros, no es compatible con el artículo 14, apartado 1, de la Decisión nº 1/80.»