

CONCLUSIONES DEL ABOGADO GENERAL  
SR. ANTONIO LA PERGOLA  
presentadas el 25 de noviembre de 1999 \*

**I. Marco jurídico y hechos del procedimiento principal**

1. Mediante resolución de 24 de abril de 1997 de la High Court of Justice (England & Wales), Queen's Bench Division (Reino Unido), inscrita en el registro del Tribunal de Justicia el 16 de febrero de 1998, se solicitó por vez primera a este Tribunal de Justicia que interprete las normas de la Asociación CEE-Turquía relativas a la libertad de establecimiento. Las cuestiones prejudiciales planteadas por el Juez remitente con arreglo al artículo 177 del Tratado CE (actualmente artículo 234 CE) son las siguientes:

«1) ¿El Acuerdo por el que se crea una Asociación entre la Comunidad Económica Europea y Turquía, firmado en Ankara el 12 de septiembre de 1963 [por la República de Turquía, por una parte, y por los Estados miembros de la CEE y la Comunidad, por otra; en lo sucesivo, "Acuerdo"], y el Protocolo Adicional, firmado en Bruselas el 23 de noviembre de 1970 [en lo sucesivo, "Protocolo Adicional"], han de interpretarse en el sentido de que confieren derechos a un nacional turco que a) ha

entrado o b) permanecido en el territorio de un Estado miembro infringiendo la normativa sobre inmigración aplicable en dicho Estado miembro?

2) Si la respuesta a cualquiera de las partes de la primera pregunta es afirmativa, ¿a) el artículo 13 del Acuerdo y b) el artículo 41 del Protocolo Adicional tienen efecto directo en el ordenamiento jurídico de los Estados miembros?

3) ¿Las disposiciones del Acuerdo junto con las del Protocolo Adicional impiden que un Estado miembro aplique una disposición de su Derecho interno que no autoriza a un nacional turco a permanecer en el territorio de dicho Estado miembro por el único motivo de que ha expirado su autorización para entrar o residir en dicho territorio?

4) Si, a pesar de lo dispuesto por el Derecho nacional, las autoridades competentes de un Estado miembro, en el ejercicio de su facultad discrecional, examinan una solicitud de un nacional

\* Lengua original: italiano.

turco para permanecer en el territorio de este Estado miembro, ¿está obligada la autoridad competente a tomar en consideración la existencia del Acuerdo así como la del Protocolo Adicional?

- 5) Si la respuesta a la cuarta pregunta es afirmativa, ¿está obligada la autoridad competente del Estado miembro a tener en cuenta el principio de proporcionalidad al ejercer su facultad discrecional?
- 6) Si la respuesta a la quinta pregunta es afirmativa, ¿qué factores debe tomar en consideración la autoridad nacional competente para determinar si una expulsión es proporcionada?»

2. El Acuerdo fue celebrado, aprobado y confirmado en nombre de la Comunidad mediante la Decisión 64/732/CEE del Consejo de 23 de diciembre de 1963.<sup>1</sup> El Acuerdo «tiene por objeto promover el fortalecimiento continuo y equilibrado de las relaciones comerciales y económicas entre las Partes Contratantes, teniendo plenamente en cuenta la necesidad de garantizar el desarrollo acelerado de la economía de Turquía y la elevación del nivel de empleo y de las condiciones de vida

del pueblo turco, [para facilitar] ulteriormente la adhesión de Turquía a la Comunidad». <sup>2</sup> Para lograr dichos objetivos, la Asociación establecida mediante el Acuerdo de que se trata se articula en: i) una fase preparatoria que permita a la República de Turquía reforzar su economía, con la ayuda de la Comunidad; ii) una fase transitoria en la que se garantice el establecimiento progresivo de una unión aduanera y el acercamiento de las políticas económicas de las Partes Contratantes, y iii) una fase definitiva basada en la unión aduanera y que implica el fortalecimiento de la coordinación de dichas políticas económicas. <sup>3</sup> Las normas de aplicación de esta última fase fueron adoptadas mediante la Decisión n° 1/95 del Consejo de Asociación CE-Turquía. <sup>4</sup>

El artículo 13 del Acuerdo, mencionado en la resolución de remisión, está incluido en el Capítulo 3 («Otras disposiciones de carácter económico») del Título II («Establecimiento de la fase transitoria») del Acuerdo, y su tenor es el siguiente: «Las Partes Contratantes acuerdan basarse en los artículos 52 al 56 inclusive y en el 58 del Tratado constitutivo de la Comunidad [actualmente artículos 43 CE, 44 CE, 45 CE, 46 CE y 48 CE] <sup>5</sup> para suprimir entre ellas las restricciones a la libertad de establecimiento.»

2 — Véanse el preámbulo y el artículo 2, apartado 1, del Acuerdo.

3 — Véase la sentencia de 30 de septiembre de 1987, Demirel (12/86, Rec. p. 3719), apartado 15.

4 — Decisión de 22 de diciembre de 1995, relativa al establecimiento de la fase final de la Unión Aduanera (DO 1996, L 35, p. 1).

5 — Los artículos 52, 54 y 56 del Tratado CE fueron modificados; el artículo 53 del Tratado CE fue derogado por el Tratado de Amsterdam.

1 — DO 1964, 217, p. 3685; EE 11/01, p. 18.

3. El Protocolo Adicional —mediante el cual las Partes Contratantes se propusieron establecer las condiciones, modalidades y ritmos de realización de la fase transitoria contemplada en el Acuerdo (véase el punto 2 *supra*) y que sustituyó a los Protocolos originalmente anejos al mismo— fue aprobado en nombre de la Comunidad mediante el Reglamento (CEE) n° 2760/72 del Consejo de 19 de diciembre de 1972.<sup>6</sup> Conforme a los artículos 62 y 63, apartado 2, del mismo, el Protocolo Adicional, junto con sus Anexos, forma parte integrante del Acuerdo, y entró en vigor el 1 de enero de 1973 (es decir, el mismo día de la adhesión del Reino Unido a la Comunidad).

El artículo 41 del Protocolo Adicional, es decir, la segunda disposición comunitaria a que se remite el Juez *a quo*, figura en el Capítulo II («Derecho de establecimiento, servicios y transportes») del Título II («Libre circulación de personas y servicios») y tiene el siguiente tenor:

«1. Las Partes Contratantes se abstendrán de introducir entre sí nuevas restricciones a la libertad de establecimiento y a la libre prestación de servicios.

2. El Consejo de Asociación fijará, con arreglo a los principios enunciados en los

artículos 13 y 14 del Acuerdo de Asociación, el ritmo y las modalidades según las cuales las Partes Contratantes suprimirán entre sí, de forma progresiva, las restricciones a la libertad de establecimiento y a la libre prestación de servicios.

El Consejo de Asociación fijará el ritmo y las modalidades mencionados para las diferentes categorías de actividades, tomando en consideración las disposiciones análogas adoptadas por la Comunidad en dichos ámbitos, así como la especial situación de Turquía en el plano económico y social. Se dará prioridad a las actividades que contribuyan particularmente al desarrollo de la producción y de los intercambios.»<sup>7</sup>

Hasta la fecha, el Consejo de Asociación no ha adoptado ninguna medida al amparo del artículo 41, apartado 2, del Protocolo Adicional.

<sup>7</sup>— El texto del artículo 13 del Acuerdo se reproduce en el punto 2 *supra*. Conforme al artículo 14, «las Partes Contratantes acuerdan basarse en los artículos 55, 56 y del 58 al 65 inclusive del Tratado constitutivo de la Comunidad para eliminar entre ellas las restricciones a la libre prestación de servicios» [los citados artículos son actualmente los artículos 45 CE, 46 CE y 48 CE a 54 CE (los artículos 56, 57, 59, 61, 63 y 64 del Tratado CE han sido modificados; el artículo 62 del Tratado CE fue derogado por el Tratado de Amsterdam)]. El Consejo de Asociación —integrado, por un lado, por miembros de los Gobiernos de los Estados miembros, del Consejo y de la Comisión y, por otro, por miembros del Gobierno turco— fue establecido mediante el artículo 6 del Acuerdo, cuyo artículo 22, apartado 1, tiene el siguiente tenor: «para la consecución de los objetivos fijados por el Acuerdo y en los casos previstos por éste, el Consejo de Asociación dispondrá de un poder de decisión. Cada una de las dos Partes estará obligada a adoptar las medidas que implique la ejecución de las decisiones tomadas [...]».

<sup>6</sup> — DO L 293, p. 1; EE 11/01, p. 213.

4. El presente procedimiento tiene su origen en la solicitud del Sr. Savas, nacional turco, destinada a obtener que la High Court of Justice ejerciera su control sobre: i) la medida mediante la cual el Secretary of State for the Home Department (en lo sucesivo, «SSHD») le denegó el permiso para residir en el Reino Unido como trabajador por cuenta propia, así como ii) la decisión de ejecutar las medidas de expulsión adoptadas contra él y contra su esposa.

5. Los esposos Savas entraron en el Reino Unido el 22 de diciembre de 1984, con un visado turístico legal con un período de validez de un mes, expresamente supeditado a la prohibición de ejercer cualquier actividad laboral, tanto por cuenta ajena como por cuenta propia. Según el Juez remitente, no se conocen las actividades eventualmente ejercidas por los esposos Savas ni los medios de subsistencia de que dispusieron desde el 21 de enero de 1985, fecha en la que expiró el visado de entrada, hasta la apertura de una empresa de confección de camisas por parte del Sr. Savas en noviembre de 1989. El primer intento de los esposos Savas para regularizar su residencia en el Reino Unido se produjo en 1991. Mediante escritos de 31 de enero y de 29 de mayo de 1991, dirigidos al Immigration and Nationality Department of the Home Office (servicio encargado de las cuestiones de inmigración y nacionalidad en el Ministerio del Interior; en lo sucesivo, «IND») a través de sus Abogados, solicitaron autorización para permanecer en el Reino Unido sobre la base de las disposiciones pertinentes del Derecho *nacional*. El 1 de julio de 1991, el IND solicitó a los esposos Savas información sobre su situación económica. No obstante, debido al extravío de su expediente, el IND no examinó a su debido tiempo las sucesivas comunicaciones que

éstos le habían hecho llegar. Después de que, en diciembre de 1992, el Sr. Savas hubiera empezado a explotar un establecimiento de comida rápida, el 21 de julio de 1993 el IND volvió a ponerse en contacto con los representantes de los esposos Savas, los cuales aportaron en varias ocasiones, a petición del IND y del SSHD, nuevas informaciones.

6. El 21 de marzo de 1994, el SSHD denegó la autorización solicitada por los esposos Savas y les notificó su intención de dictar una orden de expulsión. En el ejercicio de su facultad discrecional, el SSHD examinó la solicitud de los esposos Savas con arreglo al régimen del denominado permiso de larga residencia («long residence concession»), en virtud del cual una persona que ha residido legalmente en el Reino Unido durante un período ininterrumpido de al menos diez años, o durante catorce años con independencia de la posesión de un título de residencia válido, puede ser autorizada, en razón de su especial situación, a residir por tiempo indefinido en el país. No obstante, en opinión del SSHD, los esposos Savas no cumplían ninguno de estos criterios, ni podían invocar otras circunstancias pertinentes que pudieran justificar el ejercicio de su facultad discrecional a su favor, como la existencia de vínculos especiales con el Estado de acogida o eventuales razones humanitarias.

El recurso interpuesto por los esposos Savas contra la decisión de expulsión fue desestimado por el Immigration Adjudicator mediante resolución de 13 de diciembre de 1994. La ulterior solicitud de autorización presentada por el Sr. Savas para interponer recurso de apelación ante el Immigration Appeal Tribunal contra dicha resolución fue declarada extemporánea y desestimada. Entretanto, en septiembre de 1994 el Sr. Savas había abierto un segundo

establecimiento de comida rápida. El 31 de agosto de 1995, se les notificaron a los esposos Savas sendas órdenes de expulsión; como consecuencia de dichas órdenes, una vez ejecutadas no se les permitiría regresar al Reino Unido durante un período de al menos tres años (salvo eventual revocación de las órdenes de expulsión por motivos humanitarios graves).

7. El 30 de octubre de 1995 los Abogados del Sr. Savas invocaron por vez primera el artículo 41 del Protocolo Adicional en apoyo de la solicitud de autorización. Sostuvieron que dicha disposición, que tiene efecto directo, impedía al Reino Unido imponer nuevas restricciones al derecho de los nacionales turcos de establecerse en su territorio respecto de las vigentes el 1 de enero de 1973, fecha de la adhesión de dicho país a la Comunidad, y contenidas en la HC 510, la disposición de Derecho interno que, por aquel entonces, regulaba el control de la inmigración tras la entrada del extranjero en el territorio nacional.<sup>8</sup> El 1 de mayo de 1996, el SSHD adoptó la decisión contra la que se inter-

puso el presente recurso contencioso-administrativo. De la decisión impugnada se desprende que, aun cuando se considerara correcta la interpretación del artículo 41 propuesta por el Sr. Savas, en cualquier caso dicha interpretación no hubiera podido beneficiarle. En efecto, en la fecha en que presentó la solicitud de permiso de residencia como empresario, el interesado ya no era titular de una autorización de residencia válida en el Reino Unido y, por consiguiente, no podía fundar ningún derecho en la disposición contenida en la citada HC 510.

8. Ante el órgano jurisdiccional remitente, el Sr. Savas alegó que el artículo 41 del Protocolo Adicional obligaba al SSHD a examinar su solicitud con arreglo al artículo 21 de la HC 510, aplicable a todas las personas admitidas *en cualquier momento* en el Reino Unido como turistas, con independencia de su situación en materia de inmigración *en el momento de la presentación de su solicitud*. Con carácter subsidiario, el Sr. Savas sostuvo que, en el caso de que la norma interna se hubiera considerado inaplicable a su persona, la solicitud de autorización de residencia que presentó debería haberse examinado sobre la base del preámbulo y del artículo 13 del Acuerdo, así como del citado artículo 41. Dicho examen hubiera llevado necesariamente a la conclusión de que, en las circunstancias del presente caso, la expulsión constituiría una medida sancionadora desproporcionada con respecto a la supuesta infracción de la normativa nacional en materia de inmigración.

9. Por su parte, el SSHD afirmó que el Acuerdo no puede ser invocado por una

8 — Conforme al artículo 21 de la HC 510, «las personas admitidas como turistas en el Reino Unido pueden solicitar autorización al Secretary of State para establecerse en el país con el fin de crear una empresa, ya sea por cuenta propia o como socios de una nueva empresa o de una empresa ya existente. Toda solicitud de este tipo se examinará individualmente. La concesión de la autorización dependerá de varios factores, entre ellos la acreditación de que el solicitante destinará bienes propios a la actividad de forma proporcional a su participación, que estará en condiciones de asumir, en la parte que le corresponda, las responsabilidades en que pudiera incurrir la empresa, y que su parte de los beneficios bastará para mantenerle a él y a las personas que estén a su cargo. La participación del solicitante en la empresa no debe constituir una forma encubierta de empleo, y debe estar claro que no tendrá que emplearse en una actividad que requiera un permiso de trabajo para complementar sus actividades empresariales. [...] Si se estima la solicitud, se podrá autorizar la residencia del solicitante por un período de hasta doce meses, sujeta a condiciones que restrinjan su libertad de ejercer un empleo. Se podrá ampliar la autorización de residencia a quien haya sido admitido inicialmente como empresario si al final del período mencionado anteriormente se siguen cumpliendo los requisitos mencionados anteriormente».

persona que no resida legalmente en el territorio de un Estado miembro o no esté de algún otro modo autorizada por el Derecho interno de dicho Estado a presentar una solicitud de entrada en su territorio. Por otro lado, quien se encuentre en la situación del Sr. Savas no está facultado, en cualquier caso, para invocar el Acuerdo, habida cuenta de lo dispuesto en el artículo 41 del Protocolo Adicional. En efecto, dicha disposición carece de efecto directo, y no puede tener por efecto obligar al Reino Unido a aplicar las normas en materia de libertad de establecimiento de los nacionales turcos vigentes el 1 de enero de 1973. Con carácter subsidiario, el SSHD alegó que la pretensión del Sr. Savas es infundada. En su opinión, la disposición del artículo 21 de la HC 510 sólo se aplica a las personas que residen legalmente en el Reino Unido como turistas en el momento en que presentan su solicitud. Además, con arreglo al artículo 4 de la HC 510 la inobservancia de la expiración del visado de entrada impide, en todo caso, que el solicitante pueda obtener una modificación de la autorización de residencia inicial.<sup>9</sup> Por último, el SSHD excluyó que la expulsión constituyera una sanción desproporcionada para un extranjero que había superado ampliamente los plazos estableci-

dos en la autorización de residencia, como sucedía en el caso del Sr. Savas.

## II. Análisis jurídico

10. Me parece oportuno iniciar el examen del presente asunto, como propone la Comisión, por la segunda de las cuestiones prejudiciales planteadas, mediante la cual el Juez remitente pregunta al Tribunal de Justicia por el eventual efecto directo del artículo 13 del Acuerdo y del artículo 41 del Protocolo Adicional. En efecto, es evidente que la pretensión del demandante en el presente caso debería desestimarse sin más si las disposiciones que invocó ante la High Court of Justice no tuvieran por objeto regular directamente la situación de los particulares o no fueran, al menos, idóneas para hacerlo. Según reiterada jurisprudencia del Tribunal de Justicia, una disposición de un Acuerdo celebrado por la Comunidad con terceros países debe considerarse directamente aplicable cuando, a la vista de su tenor y del objeto y la naturaleza del Acuerdo, contiene una obligación clara y precisa que no se subordina, en su ejecución o en sus efectos, a la adopción de ningún acto ulterior.<sup>10</sup>

11. En primer lugar, estoy de acuerdo con la Comisión y con todos los Gobiernos que

<sup>9</sup> — El artículo 4 de la HC 510, relativo a la ampliación o modificación del permiso de residencia, tenía el siguiente tenor: «Los siguientes artículos establecen las principales categorías de personas a las que se les puede conceder un permiso de entrada [en el territorio del Reino Unido] por tiempo limitado y que pueden solicitar la modificación de su permiso, así como los principios que deben aplicarse para examinar sus solicitudes o proceder a una modificación de sus permisos. Para resolver estas cuestiones se tomarán en consideración todos los hechos pertinentes; el hecho de que el solicitante cumpla los requisitos formales establecidos en estas normas para formar parte de la categoría propuesta o mantenerse en ella no bastará para resolver en su favor. Se tendrá en cuenta, por ejemplo, si el solicitante ha respetado los plazos y requisitos a los que se supeditó su admisión; si, habida cuenta de su carácter, su conducta o sus relaciones, no es deseable autorizarlo a permanecer en el país; si constituye un peligro para la seguridad nacional, o si, de permitirse su permanencia durante el período solicitado, no podrá ser devuelto a otro país.»

<sup>10</sup> — Véanse, entre otras muchas, las sentencias Demirel, citada en la nota 3 *supra*, apartado 14; de 31 de enero de 1991, Kziber (C-18/90, Rec. p. I-199), apartado 15; de 16 de junio de 1998, Racke (C-162/96, Rec. p. I-3655), apartado 31, y de 4 de mayo de 1999, Süriil (C-262/96, Rec. p. I-2685), apartado 60.

han intervenido en el presente procedimiento ante el Tribunal de Justicia en que el artículo 13 del Acuerdo (véase el punto 2 *supra*) tiene un carácter fundamentalmente programático. En efecto, dicha norma se limita a recordar los principios en los cuales Turquía, los Estados miembros y la Comunidad acordaron inspirarse para establecer gradual y recíprocamente la libertad de establecimiento de los nacionales comunitarios y turcos. No es casualidad que, mediante la sentencia dictada en el asunto Demirel, este Tribunal afirmara que la disposición contenida en el artículo 12 del Acuerdo —relativa a la libre circulación de los trabajadores, y cuya redacción sigue precisamente el modelo de la disposición del citado artículo 13 (véase la nota 17 *infra*)— no es directamente aplicable en el ordenamiento jurídico interno de los Estados miembros.<sup>11</sup>

12. Por lo que respecta al tenor del artículo 41 del Protocolo Adicional, la disposición contenida en su apartado 2 también tiene un carácter meramente programático, en la medida en que se limita a establecer la facultad del Consejo de Asociación para determinar, con arreglo a los principios enunciados en el artículo 13 del Acuerdo, el ritmo y las modalidades de la progresiva supresión de las restricciones a la libertad de establecimiento entre las Partes Contratantes para cada categoría de actividad. Por otro lado, no se estableció

ningún límite temporal para el ejercicio de dicha facultad del Consejo de Asociación.<sup>12</sup>

En cambio, la disposición del apartado 1 del citado artículo 41 (véase el punto 3 *supra*) constituye una cláusula de «standstill» (válida también en el sector de la libre prestación de servicios) enteramente análoga a la contenida en el artículo 53 del Tratado, incluido (antes de su derogación por el Tratado de Amsterdam) en el Capítulo 2 del Título III, relativo al derecho de establecimiento. En relación con esta última disposición, en la sentencia Costa el Tribunal de Justicia señaló: «que la obligación así contraída por los Estados se traduce jurídicamente en la de una simple abstención; que dicha obligación no está acompañada de condición alguna, ni subordinada en su cumplimiento o en sus efectos a la adopción de acto alguno de los Estados ni de la Comisión; que la misma obligación es por tanto completa, jurídicamente perfecta y, en consecuencia, puede producir efectos directos en las relaciones entre los Estados miembros y los justiciables. [...] una prohibición tan formalmente expresada, puesta en vigor con el Tratado en toda la Comunidad, y por esta razón integrada en el sistema jurídico de los Estados miembros, constituye la propia ley de éstos y afecta directamente a sus nacionales, a favor de los cuales ha generado derechos individuales que los órganos jurisdiccionales nacionales deben proteger». <sup>13</sup> Análogas consideraciones se imponen, a mi entender, en relación con el artículo 41, apartado 1, del Protocolo Adi-

11 — Véase la sentencia Demirel, citada en la nota 3 *supra*, apartados 19 a 25.

12 — A diferencia de lo establecido en el artículo 36 del Protocolo Adicional por lo que respecta a la realización gradual de la libre circulación de trabajadores (véase la nota 17 *infra*).

13 — Véase la sentencia de 15 de julio de 1964, Costa (6/64, Rec. pp. 1127 y ss., especialmente p. 1147).

cional. También esta norma contiene, ciertamente, una obligación de resultado clara y precisa. Por su propia naturaleza, dicha disposición puede ser invocada por cualquier persona interesada ante las autoridades judiciales nacionales, con objeto de que se consideren ilícitas y, por tanto, no se apliquen, las medidas normativas que pueda haber adoptado cualquier Estado miembro para someter el establecimiento de nacionales turcos en su territorio a restricciones adicionales con respecto a las existentes el 1 de enero de 1973.<sup>14</sup>

13. Por otro lado, la afirmación de que el citado artículo 41, apartado 1, puede regular directamente la situación de los particulares no se ve contradicha por el examen del objeto y la naturaleza del Acuerdo en el que se inscribe dicha disposición. En efecto, el Acuerdo pretende establecer una asociación destinada a promover el desarrollo de las relaciones comerciales y económicas entre las Partes Contratantes —incluido el ámbito de las actividades por cuenta propia, mediante la progresiva supresión de las restricciones a la libertad de establecimiento— para mejorar el nivel de vida del pueblo turco y facilitar la ulterior adhesión de Turquía a la Comunidad (véase el punto 2 *supra*). Además, el hecho de que el objetivo esencial del Acuerdo sea favorecer el desarrollo económico de Turquía y, por lo tanto, suponga un desequilibrio de

las obligaciones contraídas por la Comunidad respecto de dicho Estado tercero, no puede impedir la aplicabilidad directa de algunas de sus disposiciones.<sup>15</sup> Concluyo, por tanto, por lo que respecta a la segunda cuestión prejudicial, que el artículo 41, apartado 1, del Protocolo Adicional —a diferencia del artículo 13 del Acuerdo— contiene una norma lo suficientemente precisa e incondicional para que el Juez nacional pueda aplicarla directamente, en la medida en que puede regular la situación jurídica de los particulares.

14. Paso a examinar ahora las cuestiones primera y tercera planteadas por la High Court of Justice, cuyo tenor figura en el punto 1 *supra*. Propongo al Tribunal de Justicia que las examine conjuntamente. En ellas se pide a este Tribunal que defina el contenido de los derechos que una persona que se encuentre en la situación del Sr. Savas puede legítimamente invocar sobre la base precisamente del artículo 41, apartado 1, del Protocolo Adicional. Según el demandante, la citada disposición se remite en bloque a la normativa establecida en el artículo 52 del Tratado, posteriormente precisada en la jurisprudencia del Tribunal de Justicia. A mi entender, lo que el Sr. Savas sostiene es que la situación de los nacionales turcos queda plenamente asimilada, por lo que respecta al beneficio de la libertad de establecimiento en los Estados miembros y de la norma del trato nacional, a la de los nacionales comunitarios. Y como el ejercicio de la libertad de que se trata en el presente procedimiento presupone necesariamente el derecho de residencia del migrante turco en el territorio del

14 — Véase también la sentencia de 20 de septiembre de 1990, Sevince (C-192/89, Rec. p. I-3461), en la que el Tribunal de Justicia reconoció, entre otras cosas, el efecto directo de la cláusula de «standstill» por lo que se refiere a la introducción de nuevas restricciones al acceso al empleo de los nacionales turcos migrantes que se encuentran en situación legal, por lo que respecta a su residencia y su trabajo, en el territorio de los Estados contratantes, contenida en el artículo 7 de la Decisión n° 2/76 del Consejo de Asociación, de 20 de diciembre de 1976, relativa a la aplicación del artículo 12 del Acuerdo de Ankara, y en el artículo 13 de la Decisión n° 1/80 del Consejo de Asociación, de 19 de septiembre de 1980, relativa al desarrollo de la Asociación (ninguna de estas dos Decisiones ha sido publicadas en el Diario Oficial).

15 — Véase la sentencia Sütlül, citada en la nota 10 *supra*, apartados 69 a 72.



país de establecimiento,<sup>16</sup> el demandante alega que él (y, por ende, también su esposa) no puede verse afectado por una medida de expulsión, aunque esté motivada —como sucede en el presente caso— por la inobservancia del período de validez del visado de entrada concedido al interesado o de la prohibición de ejercer una actividad laboral que figura en el propio visado. Por esta razón, el demandante sostiene que debe responderse afirmativamente a las cuestiones prejudiciales primera y tercera planteadas por el Juez *a quo* a este Tribunal de Justicia.

15. Con todo, las alegaciones formuladas por el Sr. Savas no acaban de convencerme. El artículo 41, apartado 1, del Protocolo Adicional no confiere directamente a los nacionales turcos un derecho preciso e incondicional de acceder a las actividades por cuenta propia y a su ejercicio, ni tampoco de constituir y administrar empresas en los Estados miembros en las condiciones que establezca la legislación del Estado de acogida para sus propios nacionales. En el marco de las normas que regulan la Asociación CEE-Turquía no existe ninguna disposición que se corresponda con la del artículo 52 del sistema establecido mediante el Tratado. Es cierto que las Partes Contratantes asumieron el compromiso de realizar la libertad de establecimiento entre ellas, inspirándose

para ello en las disposiciones pertinentes del Tratado. Sin embargo, el Consejo de Asociación se ha abstenido, *a diferencia de lo sucedido en materia de libre circulación de trabajadores*,<sup>17</sup> de decidir los ritmos y modalidades de la supresión gradual prevista de las restricciones a la libertad de que se trata, en aplicación de la disposición programática contenida en el Acuerdo (véase el artículo 41, apartado 2, del Protocolo Adicional). Por tanto, la disposición de efecto directo que encontramos en el apartado 1 del citado artículo 41 no puede servir de fundamento a la pretensión del Sr. Savas según la cual el trato a los profesionales y empresarios turcos debe atenerse plenamente a los principios consagrados en el Tratado con respecto al derecho de establecimiento.

16. Tampoco puede ignorarse que, aunque en materia de libre circulación de trabajadores el trato dispensado a los nacionales turcos migrantes debe inspirarse en la medida de lo posible, según la jurisprudencia del Tribunal de Justicia, en los princi-

16 — Véanse, entre otras muchas, las sentencias Sevince, citada en la nota 14 *supra*, apartado 29, y de 16 de diciembre de 1992, Kus (C-237/91, Rec. p. I-6781), apartados 29 a 33. Véanse también las sentencias de 8 de abril de 1976, Royer (48/75, Rec. p. 497), apartado 27; de 12 de diciembre de 1990, Kaefer y Procacci (asuntos acumulados C-100/89 y C-101/89, Rec. p. I-4647), apartado 19, y de 7 de julio de 1992, Singh (C-370/90, Rec. p. I-4265), apartado 17. Por el contrario, según el Tribunal de Justicia, a falta de una disposición específica que reconozca a los trabajadores turcos el derecho de 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 n° 1/80 (véase la nota 18 *infra*) como corolario del ejercicio de un empleo legal, desaparece si el interesado sufre una incapacidad laboral total y permanente (véase la sentencia de 6 de junio de 1995, Bozkurt, C-434/93, Rec. p. I-1475, apartado 40).

17 — Véanse, en particular, las Decisiones n°s 2/76 y 1/80 antes citadas (véase la nota 14 *supra*), adoptadas por el Consejo de Asociación con el fin de dar aplicación al artículo 12 del Acuerdo y al artículo 36 del Protocolo Adicional. Con arreglo al artículo 12 del Acuerdo, «las Partes Contratantes acuerdan basarse en los artículos 48, 49 y 50 del Tratado constitutivo de la Comunidad [actualmente artículos 39 CE, 40 CE, tras su modificación, y 41 CE] para llevar a cabo gradualmente, entre ellas, la libre circulación de trabajadores»; el artículo 36 del Protocolo Adicional, a su vez, disponía que esta libre circulación debía realizarse gradualmente entre el final del duodécimo y del vigesimosegundo años siguientes a la entrada en vigor del Acuerdo con arreglo a los principios enunciados en el citado artículo 12 y de acuerdo con las modalidades establecidas al respecto por el Consejo de Asociación. En particular, la Decisión n° 2/76 se configura, en su artículo 1, como una primera etapa de la realización de la libre circulación de trabajadores entre la Comunidad y Turquía, cuya duración se establece en cuatro años a partir del 1 de diciembre de 1976; posteriormente, mediante la Decisión n° 1/80 el Consejo de Asociación se propuso mejorar, en el ámbito social, el régimen de que disfrutaban los trabajadores y sus familiares con respecto a lo establecido en la Decisión n° 2/76 (véase el tercer considerando del Preámbulo). Véase asimismo la Decisión n° 3/80 del Consejo de Asociación, de 19 de septiembre de 1980, relativa a la aplicación de los regímenes de seguridad social de los Estados miembros de la Comunidad Europea a los trabajadores turcos y a los miembros de sus familias (DO 1983, C 110, p. 60), adoptada al amparo del artículo 39 del Protocolo Adicional.

prios admitidos en el marco de los artículos 48, 49 y 50 del Tratado, únicamente pueden beneficiarse de dicha normativa y, por consiguiente, de derechos configurados siguiendo el modelo de los consagrados en el Tratado, aquellos trabajadores que cumplan los requisitos establecidos en la Decisión nº 1/80 (es decir, formar parte del mercado de trabajo legal del Estado miembro de acogida y haber cubierto un período de empleo regular).<sup>18</sup> A este respecto, el Tribunal de Justicia ha precisado que «a diferencia de los nacionales de los Estados miembros, los trabajadores turcos no tienen derecho a circular libremente dentro de la Comunidad, sino que gozan únicamente de ciertos derechos en el Estado miembro de acogida en

cuyo territorio han entrado legalmente y han ejercido un empleo legal durante un período determinado». <sup>19</sup> En otros términos, no se discute que, gracias al Acuerdo, la posición de los trabajadores por cuenta ajena turcos se diferencia, ciertamente, de la de los nacionales de otros Estados terceros. Pero esto no significa, sin embargo, que, en el ámbito que aquí nos interesa, el Acuerdo pretendiera equipararla a la posición de los trabajadores comunitarios, en particular por lo que respecta al acceso al territorio de un Estado miembro y al derecho de residencia en el mismo, al derecho de obtener la renovación del permiso de trabajo y al de acceder libremente a cualquier actividad laboral por cuenta ajena.<sup>20</sup> En efecto, el Tribunal de

18 — Véanse, entre otras muchas, las sentencias Bozkurt, citada en la nota 16 *supra*, apartado 20, y de 23 de enero de 1997, Tetik (C-171/95, Rec. p. I-329), apartados 20 y 28. Además, según el Tribunal de Justicia los Estados miembros no tienen la facultad de condicionar o restringir la aplicación de los derechos precisos e incondicionales conferidos por la Decisión nº 1/80 a los nacionales turcos que cumplen los requisitos establecidos en ella (véanse, entre otras muchas, las sentencias de 30 de septiembre de 1997, Günaydin, C-36/96, Rec. p. I-5143, apartado 39, y Ertanir, C-98/96, Rec. p. I-5179, apartado 57). Las disposiciones de la Sección I («Cuestiones relativas al empleo y a la libre circulación de los trabajadores») del Capítulo II («Disposiciones sociales») de la Decisión nº 1/80 —que tienen por objeto los derechos en materia de empleo de que son titulares en el Estado miembro de acogida, respectivamente, los trabajadores turcos que han ejercido en el Estado miembro de que se trate una actividad laboral legal durante un determinado período (artículo 6) y los familiares de dichos trabajadores en el territorio de dicho Estado (artículo 7)— constituyen una etapa más hacia la realización de la libre circulación de trabajadores. El apartado 1 del citado artículo 6 está formulado en los siguientes términos: «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 un año de empleo legal, a la renovación de su permiso de trabajo con el mismo empresario si dispone de un empleo; — tiene derecho, en dicho Estado miembro, después de tres años de empleo legal y a reserva de la preferencia que ha de concederse a los trabajadores de los Estados miembros de la Comunidad, a aceptar otra oferta para desempeñar la misma profesión en otra empresa de su elección, realizada en condiciones normales y registrada en los servicios de empleo de dicho 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.»

Según reiterada jurisprudencia, la legalidad del empleo a efectos del artículo 6, apartado 1, de la Decisión nº 1/80 —que debe apreciarse respecto de la legislación del Estado de acogida, que regula los requisitos conforme a los cuales entró el nacional turco en el territorio nacional y ejerce en

él un empleo (véase la sentencia Bozkurt, citada en la nota 16 *supra*, apartado 27)— supone una situación estable y no provisional en el mercado de trabajo de un Estado miembro e implica, en tal sentido, la existencia de un derecho de residencia no discutido (véanse, entre otras muchas, las sentencias Sevince, citada en la nota 14 *supra*, apartado 30, y Kus, citada en la nota 16 *supra*, apartados 12 y 22). Por tanto, según el Tribunal de Justicia, no pueden considerarse legales, por ejemplo, eventuales períodos de empleo cubiertos con posterioridad a la obtención de una autorización de residencia por tiempo indefinido en el Estado miembro de acogida de la que disfrutó el interesado únicamente gracias a un comportamiento fraudulento (declaración inexacta que dio lugar, tras ser descubierta, a la condena definitiva del responsable y a la revocación de la medida de que se trata). En efecto, dichos períodos de empleo, durante los cuales el trabajador turco migrante no disfrutó legalmente de un derecho de residencia, no pueden considerarse fundados en una situación estable, y debe considerarse que se ejercieron de manera meramente provisional; por otro lado, en las circunstancias descritas, el empleo ejercido en el interesado no puede dar lugar a derechos en su favor ni generar en él una confianza legítima (véase la sentencia de 5 de junio de 1997, Kol, C-285/95, Rec. p. I-3069, apartados 21 y 25 a 29).

19 — Véase la sentencia Tetik, citada en la nota 18 *supra*, apartado 29.

20 — Véanse las conclusiones del Abogado General Sr. Darmon de 12 de julio de 1994, Eroglu (C-355/93, Rec. pp. I-5113 y ss., especialmente p. I-5116), puntos 23 a 25. Es cierto que el propio Abogado General reconoció que —dado que el Acuerdo, inspirado en el artículo 48 del Tratado, «amplia progresivamente a los nacionales turcos el ámbito de aplicación de una de las libertades fundamentales de la Comunidad, a saber, el acceso al mercado de trabajo [y] por lo tanto, persigue un objetivo idéntico al que el Tratado CEE se impuso para los nacionales comunitarios»— la situación de los trabajadores a efectos del Acuerdo *tiende a aproximarse* al correspondiente concepto comunitario. No obstante, el Abogado General se limitó a deducir de esta premisa que el propio concepto de trabajador resultante del Acuerdo de que se trata no puede interpretarse «de manera muy distinta» al concepto comunitario resultante de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia, al menos a falta de indicaciones en el sentido de una interpretación restrictiva.

Justicia ha reconocido en varias ocasiones que las disposiciones relativas a la Asociación CEE-Turquía no invaden la competencia de los Estados miembros para regular tanto la entrada de los nacionales turcos en su territorio como las condiciones de su primer empleo.<sup>21</sup>

Ahora bien, lo que importa a efectos de las presentes conclusiones es que el principio de no asimilación que se aplica a los trabajadores turcos por cuenta ajena debe aplicarse *con mayor razón aun*, por los motivos que indiqué en su momento (véase el punto 15 *supra*), a los nacionales turcos que pretenden migrar a la Comunidad para ejercer en ella actividades laborales *por cuenta propia*. Ciertamente, el artículo 41, apartado 1, del Protocolo Adicional protege, mediante su efecto directo, al migrante turco que sea trabajador por cuenta ajena. Sin embargo, esto únicamente implica la prohibición de que los Estados miembros introduzcan, con posterioridad a la entrada en vigor del citado Protocolo, eventuales *nuevas disposiciones* mediante las cuales el establecimiento de profesionales y empresarios turcos quede supeditado a una normativa menos favorable que el trato

que anteriormente se les dispensaba. Mediante el Acuerdo y el Protocolo Adicional, las Partes Contratantes no modificaron, por tanto, las restricciones a la libertad de que se trata ya existentes el 1 de enero de 1973 (con excepción de las posibles consecuencias en este ámbito del principio general de no discriminación consagrado en el artículo 9 del Acuerdo; véanse los puntos 18 a 20 *infra*), sino que se limitaron a establecer el compromiso de suprimirlas gradualmente. Sin embargo, este compromiso no se ha cumplido. Por ello, a mi entender los Estados miembros han conservado, en materia de establecimiento, su facultad, fundamentalmente incondicional, para regular la entrada y la residencia de los nacionales turcos en su territorio, las modalidades de su incorporación al mercado de trabajo nacional (véase la nota 21 *supra*), y la *posición de los trabajadores turcos que ya forman parte legalmente de dicho mercado como profesionales o empresarios*. En consecuencia, concluyo que el Sr. Savas no puede invocar la disposición directamente aplicable del artículo 41, apartado 1, del Protocolo Adicional en apoyo de su supuesto derecho de establecimiento (y del derecho de residencia que, evidentemente, constituiría un mero corolario del primero) en el territorio británico.

21 — Véanse, entre otras muchas, las sentencias Kus, citada en la nota 16 *supra*, apartado 25, y Günaydin, citada en la nota 18 *supra*, apartado 23, relativas a la Decisión n.º 1/80 (citada en la nota 14 *supra*), que según el Tribunal de Justicia se limita a regular, concretamente en el artículo 6 (véase la nota 22 *infra*), la posición de los trabajadores turcos que ya forman parte del mercado de trabajo legal de los Estados miembros. De manera análoga, el artículo 7, párrafo primero, de la Decisión n.º 1/80 —si bien establece el derecho, para los familiares de un trabajador turco que forma parte del mercado de trabajo legal de un Estado miembro, de ejercitar en él una actividad laboral tras haber residido legalmente en el mismo durante un determinado período— no menoscaba por eso la competencia del Estado miembro de que se trate para autorizar a los interesados a reunirse con el trabajador turco que desempeña en él un trabajo legal, para regular su estancia hasta el momento en que tenga derecho a responder a cualquier oferta de trabajo y, en su caso, para permitirles, en las condiciones que determine, ejercer un empleo antes de que expire el período inicial de tres años previsto por el primer guión (véase la sentencia de 17 de abril de 1997, Kadiman, C-351/95, Rec. p. I-2133, apartado 32).

17. La Comisión sostiene que ninguna persona que se encuentre en la situación del demandante en el presente caso puede invocar derecho alguno en virtud del citado artículo 41, apartado 1, aunque su presencia en el Estado miembro de acogida sea legítima con arreglo al Derecho nacional. Por mi parte, comparto este punto de vista. En efecto, no considero que pueda llegarse a la conclusión unánimemente formulada sobre este particular por los Gobiernos nacionales que intervinieron en el presente

procedimiento. En opinión de estos últimos, el hecho de que el trabajador turco resida legalmente en el Estado miembro que lo acoge con arreglo al Derecho nacional resulta pertinente para la apreciación del carácter legal del empleo al cual está supeditado el disfrute por parte de los migrantes turcos de los derechos específicos consagrados en el artículo 6, apartado 1, de la Decisión nº 1/80.<sup>22</sup> Ahora bien, este tipo de reflexión se aplica al caso de un trabajador por cuenta ajena. Sin embargo, como sabemos, el Consejo de Asociación no ha procedido a dar aplicación a las normas programáticas en materia de libre establecimiento contenidas en el Acuerdo, y, ante semejante inactividad, no parece que pueda trasladarse al caso de los trabajadores por cuenta propia el principio, que subyace en la normativa en materia de libre circulación de trabajadores del sistema de la Asociación CEE-Turquía, según el cual el carácter *legal* del empleo del migrante en el país de acogida implica que a este último se le reconozcan, de manera incondicional, situaciones jurídicas subjetivas precisas, que se configuran como derechos merecedores de protección. Para ser más preciso, desde un punto de vista lógico el resultado de la interpretación del artículo 41, apartado 1, del Protocolo Adicional que propongo al Tribunal de Justicia no sería diferente aunque los esposos Savas hubieran solicitado a las autoridades británicas la autorización de residencia en el Reino Unido *con anterioridad* a la expiración de su visado de entrada, cuando todavía disfrutaban legalmente del derecho de residencia.

18. Dicho esto, permítaseme añadir, en aras de la exhaustividad, algunas reflexiones sobre un aspecto del presente caso del

que no me he ocupado hasta ahora. ¿Podría una persona que se encuentre en la misma situación que el demandante invocar el principio general de no discriminación por razón de la nacionalidad consagrado en el artículo 9 del Acuerdo en apoyo de su pretensión de establecerse y residir en el país miembro de acogida, *directamente y sin necesidad de la autorización individual concedida por el SSHD con arreglo al artículo 21 de la HC 510*? El artículo 9, contenido en el Título II del Acuerdo (titulado «Establecimiento de la fase transitoria»), tiene el siguiente tenor: «Las Partes Contratantes reconocen que en el ámbito de aplicación del Acuerdo, y sin perjuicio de las disposiciones particulares que pudieran establecerse en aplicación del artículo 8, toda discriminación por razón de nacionalidad quedará prohibida conforme al principio enunciado en el artículo 7 del Tratado constitutivo de la Comunidad [posteriormente, artículo 6 del Tratado CE; actualmente artículo 12 CE, tras su modificación]». <sup>23</sup>

A primera vista, podría pensarse que las disposiciones que acabo de citar son aplicables en el presente caso, y ello por varias razones. En primer lugar, el principio de igualdad de trato consagrado con carácter general en el Acuerdo tiene carácter de

23 — El citado artículo 8 tiene el siguiente tenor: «Para la consecución de los objetivos enunciados en el artículo 4 [es decir, el establecimiento progresivo de una unión aduanera, así como el acercamiento de las políticas económicas de Turquía y de la Comunidad, para garantizar el buen funcionamiento de la Asociación así como el desarrollo de las acciones comunes necesarias para ello], el Consejo de Asociación fijará [...] las condiciones, modalidades y ritmos de aplicación de las disposiciones propias de los sectores mencionados en el Tratado constitutivo de la Comunidad que deberán tomarse en consideración, especialmente aquellos previstos en el presente Título, así como toda cláusula de salvaguardia que pudiera ser útil.»

22 — Véase la nota 18 *supra* y la parte correspondiente del texto.

norma *instrumental*, y no de norma *material*. En consecuencia, la obligación que el citado artículo 9 impone a los Estados miembros de no tratar de modo diferente, sin una justificación lógica y adecuada, a sus propios nacionales y a los nacionales turcos residentes en su territorio, se refiere a la aplicación de *otras* disposiciones normativas a situaciones previstas y reguladas por el Derecho convencional. Por otro lado, la libertad de establecimiento, de la que trata el procedimiento principal, es una de las materias reguladas por el Acuerdo.<sup>24</sup> Por último, el artículo 21 de la HC 510, ya citado en varias ocasiones, debe interpretarse en el sentido de que únicamente supedita a la autorización administrativa del SSHD el establecimiento en el Reino Unido, para el ejercicio de una actividad empresarial, de las personas *que tengan la nacionalidad de un país tercero* y hayan sido admitidas en su territorio en virtud de un visado turístico.<sup>25</sup> Por ello, se diría que la situación del Sr. Savas está comprendida dentro del ámbito en el que puede aplicarse *directamente* la mencionada obligación de igualdad de trato. Los derechos de establecimiento y de residencia que invoca se derivarían de la aplicación conjunta del principio de no discriminación y de la normativa británica sobre inmigración, que parece permitir a los nacionales británicos y comunitarios constituir y adminis-

trar empresas sin necesidad de una autorización administrativa expresa. Por consiguiente, bastaría con reconocer que el artículo 9 del Acuerdo tiene efecto directo para permitir al demandante en el presente asunto obtener una protección jurisdiccional efectiva, siempre que, por supuesto, de la aplicación de la normativa británica pertinente se derive una discriminación manifiesta por razón de la nacionalidad en contra de los nacionales turcos.<sup>26</sup>

Por otro lado, el examen relativo a la discriminación —tal como lo he planteado de manera hipotética— no queda excluido por el hecho de que ni el Sr. Savas ni el Juez remitente se refirieran a la disposición del citado artículo 9. En efecto, según reiterada

24 — Si bien, ciertamente, no carece de pertinencia la inexistencia en el Protocolo Adicional de una disposición especial que, de manera análoga al artículo 37 por lo que respecta a la libre circulación de trabajadores (véase la nota 30 *infra*), reafirme la obligación de los Estados miembros de garantizar la igualdad de trato entre los nacionales turcos y sus propios nacionales en materia de libertad de establecimiento.

25 — En efecto, una restricción de la libertad de establecimiento como la consistente en supeditar el acceso a una actividad laboral por cuenta propia a la obtención previa de una autorización administrativa individual, impuesta por la normativa de un Estado miembro a los extranjeros comunitarios que pretendan establecerse en él, *aun cuando éstos cumplan los requisitos establecidos por la legislación de dicho Estado para sus propios nacionales*, es claramente contraria a las normas pertinentes del Tratado, por más que la profesión de que se trate sea una profesión regulada (véase, entre otras muchas, la sentencia de 28 de junio de 1977, Patrick, 11/77, Rec. p. 1199, apartado 15).

26 — Por otra parte, ya he señalado que, en el marco del Acuerdo, no hay una disposición que se corresponda con la del artículo 52 del Tratado, que constituya una expresión concreta, en materia de libertad de establecimiento, del principio general de no discriminación por razón de la nacionalidad (véanse el punto 15 y la nota 24 *supra*). Por consiguiente, cuando se vean injustificadamente discriminadas personas que no disfrutan de la protección ofrecida por una norma de Derecho comunitario más específica, las normas internas que vulneren la obligación de igualdad de trato pueden declararse contrarias al artículo 9 del Acuerdo (véanse, *mutatis mutandis*, las conclusiones del Abogado General Sr. Jacobs de 13 de abril de 1989, Comisión/Grecia, 305/87, Rec. pp. I-1461 y ss., especialmente p. I-1468, punto 14). Por lo demás, la jurisprudencia del Tribunal de Justicia ha consolidado el principio según el cual el artículo 6 del Tratado únicamente tiende a aplicarse de manera *autónoma* en las situaciones reguladas por el Derecho comunitario para las cuales el Tratado no establezca normas específicas de no discriminación por razón de la nacionalidad (véanse, entre otras muchas, las sentencias de 20 de octubre de 1993, Phil Collins y otros, asuntos acumulados C-92/92 y C-326/92, Rec. p. I-5145; de 26 de septiembre de 1996, Data Delecta y Forsberg, C-43/95, Rec. p. I-4661, y de 12 de mayo de 1998, Martínez Sala, C-85/96, Rec. p. I-2691, apartado 63).

jurisprudencia de este Tribunal, en los procedimientos al amparo del artículo 177 del Tratado el Tribunal de Justicia está facultado para tomar en consideración también disposiciones de Derecho comunitario distintas de las invocadas en las cuestiones prejudiciales planteadas por el órgano jurisdiccional nacional, pero que resulten pertinentes para la resolución del litigio principal.<sup>27</sup>

19. En mis conclusiones complementarias en el asunto Sürül,<sup>28</sup> presentadas con posterioridad a la finalización de la fase escrita del presente procedimiento, expliqué que la disposición contenida en el artículo 9 del Acuerdo tiene efecto directo en los ordenamientos jurídicos de los Estados miembros.<sup>29</sup> Propuse, por ello, que esta disposición se interpretase, en relación con los artículos 37 y 39 del Protocolo Adicional,<sup>30</sup> en el sentido de que se opone a que un Estado miembro

exija a un nacional turco que se encuentre en la situación de la Sra. Sürül,<sup>31</sup> como requisito para la concesión de una prestación familiar como la asignación y el suplemento por hijos a cargo previstos en la legislación alemana, la posesión de un título de residencia específico que faculte al interesado para permanecer de manera estable en el territorio nacional, si no se exige ningún documento de ese tipo a los propios nacionales residentes en el territorio nacional.<sup>32</sup>

20. Sin embargo, a diferencia de lo que sucedía en el caso Sürül, considero que de la prohibición general de discriminación por razón de la nacionalidad impuesta en el Acuerdo a los Estados miembros y a Turquía no puede derivarse la estimación de la pretensión del Sr. Savas de obtener la autorización de residencia solicitada *como si fuera un nacional británico, o en todo*

27 — Véanse, entre otras muchas, las sentencias de 18 de febrero de 1964, Internationale Crediet- en Handelsvereniging Rotterdam (asuntos acumulados 73/63 y 74/63, Rec. p. 1); de 28 de junio de 1978, Simmenthal (70/77, Rec. p. 1453); de 20 de marzo de 1986, Tissier (35/85, Rec. p. 1207); de 16 de diciembre de 1992, Claeys (C-114/91, Rec. p. I-6559), y de 18 de marzo de 1993, Viessmann (C-280/91, Rec. p. I-971), apartado 15.

28 — Conclusiones de 17 de diciembre de 1998 presentadas en el asunto en el que recayó la sentencia Sürül, citada en la nota 10 *supra* (Rec. 1999, p. I-2726).

29 — *Ibidem*, puntos 6 a 12.

30 — El artículo 37 del Protocolo Adicional impone a cada Estado miembro (por consiguiente, sin ninguna condición de reciprocidad por parte de Turquía) conceder «a los trabajadores de nacionalidad turca empleados en la Comunidad un régimen caracterizado por la ausencia de toda discriminación por razón de nacionalidad con respecto a los trabajadores nacionales de los Estados miembros de la Comunidad, en lo que se refiere a las condiciones de trabajo y a la retribución». Por lo que respecta al artículo 39, establece que «el Consejo de Asociación adoptará disposiciones en materia de seguridad social en favor de los trabajadores de nacionalidad turca que se desplacen en el interior de la Comunidad y de su familia residente en la Comunidad».

31 — Es decir, un nacional turco: i) autorizado a reunirse por razones de reagrupación familiar con su cónyuge, otro nacional turco residente en el territorio de un Estado miembro que, además de seguir en él sus estudios universitarios, ejerce una actividad laboral por cuenta ajena real y retribuida durante un número máximo de horas semanales al amparo de un permiso de trabajo como auxiliar, y ii) que reside legalmente con su cónyuge en el Estado miembro de acogida.

32 — En la sentencia Sürül, citada en la nota 10 *supra*, el Tribunal de Justicia optó finalmente por una solución análoga, si bien la basó —como había propuesto en mis anteriores conclusiones de 12 de febrero de 1998 en el mismo asunto— en el artículo 3, apartado 1, de la Decisión nº 3/80, es decir, en la norma objeto de las cuestiones prejudiciales planteadas por el Juez alemán. Por otro lado, el Tribunal de Justicia afirmó que la norma de igualdad de trato contenida en el artículo 3, apartado 1, de la Decisión nº 3/80 establece una obligación de resultado precisa y, por definición, puede ser invocada por un justiciable ante las autoridades judiciales nacionales para pedirles que soslayen las disposiciones discriminatorias de una normativa de un Estado miembro que supedita la concesión de un derecho a un requisito que no se impone a sus nacionales, sin que se exija a tal fin la adopción de medidas de aplicación complementarias. En apoyo de esta afirmación, el Tribunal de Justicia recordó que el citado artículo 3, apartado 1, no es sino la aplicación y concreción, en el ámbito concreto de la seguridad social, del principio general de no discriminación por razón de la nacionalidad enunciado en el artículo 9 del Acuerdo, el cual se remite al artículo 7 del Tratado CEE, posterior artículo 6 del Tratado CE (actualmente artículo 12 CE, tras su modificación) (véase la sentencia Sürül, citada en la nota 10 *supra*, apartados 63 y 64).

*caso comunitario*. Con esto no pretendo afirmar que los derechos de establecimiento y de residencia no puedan estar comprendidos, *de manera abstracta*, dentro del ámbito de aplicación de la prohibición de discriminación por razón de la nacionalidad. Sin embargo, considero que, para apreciar si el trato diferenciado que la legislación británica dispensa a las personas que se encuentran en la situación del demandante en el presente caso constituye una «discriminación por razón de nacionalidad» a efectos del artículo 9 del Acuerdo, no debe perderse de vista un principio fundamental al que me he referido ya en varias ocasiones:<sup>33</sup> la posición de conjunto que el Acuerdo confiere a los nacionales turcos no puede considerarse equivalente, de manera general, a la posición de que disfrutaran los nacionales comunitarios en virtud del Tratado. Para permitir que cada Estado miembro mantenga el control de los flujos migratorios de entrada en su territorio, los requisitos para la entrada de los trabajadores turcos migrantes se determinan únicamente con arreglo al Derecho nacional, y la posibilidad para los interesados de obtener un permiso de trabajo depende exclusivamente de la legalidad de su situación desde el punto de vista del derecho de residencia. Se trata de un criterio que el Tribunal de Justicia ha elaborado en el marco de la interpretación del artículo 6 de la Decisión n° 1/80 (véase la nota 18 *supra*), pero que no puede dejar de aplicarse también a la libertad de establecimiento. En efecto, como señalaron acertadamente las autoridades británicas, en el marco del régimen de Asociación CEE-Turquía los derechos concedidos a los nacionales turcos tienen como único objeto permitir la posterior integración social y económica en el país miembro de acogida de aquellos nacionales migrantes que ya

residan *legalmente* en su territorio como trabajadores (por cuenta ajena o por cuenta propia) o de los familiares de esos trabajadores.<sup>34</sup> Evidentemente, no es éste el caso del demandante en el presente asunto, que prefirió optar por la vía del establecimiento ilegal *de facto* y la posterior regularización de su situación basándose en los hechos consumados. En mi opinión, procede excluir, por tanto, que un nacional turco —que, como el Sr. Savas, haya recibido autorización para entrar y residir como turista durante un breve período en el territorio de un Estado miembro, sujeta a una prohibición absoluta de ejercer cualquier actividad laboral, y haya acabado, en cambio, permaneciendo en dicho país de forma clandestina hasta el punto de constituir y administrar empresas en él— pueda invocar las disposiciones del artículo 9 del Acuerdo para que se le reconozca el derecho de establecerse en un país miembro sin la autorización administrativa previa impuesta por el Derecho interno a los extranjeros.

21. Por último, ni que decir tiene que la respuesta negativa que propongo para las cuestiones primera y tercera planteadas por el Juez remitente hace innecesario el examen de las restantes cuestiones prejudiciales.

33 — Véanse las notas 20 y 21 *supra* y las partes correspondientes del texto.

34 — Piénsese, por ejemplo, en la situación de un nacional turco que invoque la prohibición de discriminación por razón de la nacionalidad para reclamar la prórroga de su permiso de residencia en el Estado miembro de acogida con objeto de continuar ejerciendo en él una actividad laboral por cuenta propia o explotando un negocio que haya obtenido ya una autorización legal.

### III. Conclusión

Por todas las consideraciones expuestas, propongo al Tribunal de Justicia que responda del siguiente modo a las cuestiones planteadas por la High Court of Justice (England & Wales), Queen's Bench Division:

«El artículo 13 del Acuerdo por el que se crea una Asociación entre la Comunidad Económica Europea y Turquía, firmado el 12 de septiembre de 1963 en Ankara por la República de Turquía, por una parte, y por los Estados miembros de la CEE y la Comunidad, por otra, no constituye una norma directamente aplicable en el ordenamiento jurídico interno de los Estados miembros. Del artículo 41, apartado 1, del Protocolo Adicional, firmado por las Partes Contratantes el 23 de noviembre de 1970 en Bruselas y anejo a dicho Acuerdo, se desprende una obligación clara, precisa e incondicional para los Estados miembros de no introducir nuevas restricciones a la libertad de establecimiento de los nacionales turcos con respecto a las existentes el 1 de enero de 1973. El citado artículo 41, apartado 1, no confiere un derecho de establecimiento ni un derecho de residencia a un nacional turco que haya permanecido en el territorio de un Estado miembro tras haber expirado el período de validez de un visado de entrada turístico legal, infringiendo la normativa nacional sobre inmigración de dicho Estado, y haya ejercido en él actividades laborales por cuenta propia. En consecuencia, en las circunstancias descritas la disposición de que se trata no se opone a que las autoridades competentes del Estado miembro de acogida denieguen, sobre la base de la legislación pertinente aplicable el 1 de enero de 1973, la autorización para que el trabajador migrante turco permanezca en su territorio.»