

ASCENSIÓN ELVIRA PERALES, *Libertad de circulación de personas en la Unión Europea*, CEPC, Madrid, 2017.

Este estudio, como explica la autora en el prólogo, no se realiza con la intención de englobar el conjunto de la citada materia, sino que se centra en la aplicación de la cláusula de orden público en aquel ámbito. El ceñirse a dicha cláusula en concreto no conlleva, no obstante, dejar de tratar otros asuntos relevantes relacionados con la citada libertad.

Se trata de un estudio jurídico que tiene en cuenta la normativa, tanto actual como precedente, así como la jurisprudencia y el contexto sociopolítico que influye en aquéllas, como por ejemplo el terrorismo global o los recientes desplazamientos masivos de población provocados por diversos conflictos bélicos.

Consta este trabajo de tres partes: la primera, dedicada a la libertad de circulación y el orden público en la Unión Europea; la segunda, sobre el orden público en el ámbito del TEDH y, la tercera, relativa a España.

El Capítulo I comienza relatando la evolución de la libertad de circulación en lo que hoy es la Unión Europea, desde el Tratado de Roma de 1957. Así, se muestra cómo en un principio se vinculaba exclusivamente a motivos económicos (libre circulación de trabajadores) hasta alcanzar el reconocimiento, respecto de cualquier persona con ciudadanía europea, de la libre circulación por el territorio de la Unión.

Dicha evolución se encuentra relacionada íntimamente con la dotación

de valor jurídico al la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea y con la jurisprudencia del Tribunal de Justicia, cuyos principales asuntos se resumen en la presente obra (puede verse una relación completa de la jurisprudencia citada en las páginas 221 a 228). Pero la evolución no es lineal hacia una apertura ilimitada de la libertad de circulación a cualquier sujeto, sino que se ve afectada, como es obvio, por factores sociales, económicos y políticos, como el «turismo social», la emigración por motivos laborales o los movimientos masivos de población huyendo de guerras, que en ocasiones dan lugar a restricciones a la libertad de circulación excusadas en los gastos que suponen tales personas para los Estados que los acogen.

Como se ha dicho, la parte central del trabajo consiste en el estudio de los límites a la libertad de circulación y, en especial, la cláusula de orden público. Es ésta una noción que varía dependiendo de varios factores y que no es uniforme en los diferentes ordenamientos, ni siquiera los de los Estados miembros. Por su parte, la doctrina suele diferenciar, dentro del orden público, un ámbito formal y uno material.

Se habla, por otro lado, de un «orden público europeo», que se concreta partiendo de las tradiciones jurídicas de los Estados miembros e incorporando el ordenamiento de la Unión Europea, la interpretación del mismo, así como la jurisprudencia del TEDH.

En cualquier caso, la cláusula de orden público se encuentra, en las democracias actuales, íntimamente ligada al orden democrático y la defensa de los derechos. Y, en lo que se refiere a los Estados miembros de la UE, dicha cláusula sirve como «reserva de soberanía», garantizando a los Estados un margen para dejar de aplicar el Tratado en caso de que el orden público interno se encuentre afectado. Se trata, por tanto, de un «margen de aplicación nacional».

Otro de los límites a la libertad de circulación es la «cláusula de seguridad pública», expresión que en ocasiones se utiliza como equivalente a la «cláusula de orden público». Esta cláusula de seguridad pública se encuentra vinculada con la seguridad exterior de un Estado y, para invocarla, debe respetarse el principio de proporcionalidad. Puede, cumpliéndose los requisitos pertinentes, ser utilizada para justificar la expulsión del Estado a quien haya cometido infracciones penales que pongan dicha seguridad en peligro.

El capítulo tercero de la primera parte del presente estudio detalla el desarrollo normativo del orden público como límite a la libertad de circulación, desde que se incluyera en el Tratado Constitutivo de la Comunidad Económica Europea. La Directiva 2004/38/CE, vigente hoy en día, conserva los principales rasgos de la original, añadiendo otros provenientes de la doctrina del Tribunal de Justicia, como el principio de proporcionalidad o la necesidad de que la conducta del sujeto constituya una amenaza real y suficientemente grave que justifique la

aplicación de la citada cláusula. Esta Directiva añade, además, garantías en caso de expulsión y una protección frente a la misma, teniendo en cuenta las circunstancias familiares y sociales de quien se trate.

Una regulación específica se ha otorgado a los controles fronterizos temporales, que se consideran exigidos por razones de orden público cuando se producen acontecimientos que dan lugar a desplazamientos puntuales de numerosas personas, como puede ser un evento deportivo que pueda conllevar enfrentamientos violentos.

Como se ha dicho, la doctrina del Tribunal de Justicia ha sido fundamental para concretar el significado de la cláusula de orden público, siendo los principales los asuntos *Van Duyn* (C-41/74, de 4 de diciembre), *Bonsignore* (C-67/74, de 26 de febrero) y *Rutili* (C-36/75, de 28 de octubre). En el estudio de la profesora Elvira Perales se explican detenidamente los diferentes aspectos que configuran el concepto y límites del orden público, distinguiendo entre los aspectos materiales y formales, todo ello con un detallado relato de los principales asuntos resueltos por el Tribunal de Justicia. Son aspectos materiales el efecto directo, las limitaciones por previas condenas penales, la protección de otros derechos, las diferencias entre nacionales y originarios de otros Estados miembros, la incidencia de circunstancias espaciales y temporales y la apreciación de la cláusula por parte del país de origen. Son aspectos formales la validez de los documentos acreditativos de la residencia, los aspectos procesales de las decisiones sobre expulsión, la primacía del

Derecho europeo, el principio de proporcionalidad y las cuestiones procedimentales.

La segunda parte del estudio se dedica al TEDH y el orden público. Primeramente se hace referencia a las expulsiones de extranjeros por razón de orden público, partiendo de que, como ha afirmado el Tribunal en reiteradas ocasiones, la Convención no garantiza a los extranjeros ni el derecho de entrada o residencia en un Estado miembro, ni un derecho absoluto a la no expulsión.

Asimismo, se observa cómo el TEDH alude a la cláusula de orden público desde diferentes perspectivas: como justificación para la limitación de derechos, en relación con el margen de apreciación nacional, como «orden público europeo» y, en cuanto a la expulsión, con una doble dimensión, formal para la primacía del Derecho y material en cuanto a la protección de los derechos y la democracia.

A la interpretación por el TEDH se añade en 2013 una Recomendación del Comité de Ministros «sobre la seguridad de la residencia de los inmigrantes de larga duración», que proporciona una serie de criterios a aplicar cuando se trata de determinar si una expulsión resulta conforme con el CEDH (comportamiento personal, duración de la residencia, consecuencias para la persona y su familia, entre otros). Estos criterios se completan por el propio Tribunal en el asunto *Boultif c. Suiza*, añadiendo factores como la naturaleza y gravedad del delito, la situación familiar y varios más. Todo ello contribuye a la progresiva concreción y uniformidad en cuanto a la in-

terpretación de la cláusula de orden público en Europa.

El segundo capítulo de la parte segunda del libro se refiere a la diferenciación, en cuanto a expulsiones, entre nacionales de los Estados miembros y personas de terceros Estados, diferencia que se justifica en la existencia de un orden jurídico específico en la Unión Europea. El tercero relaciona las respectivas doctrinas del TEDH y del TJUE y cómo se influyen mutuamente, contribuyendo a la consolidación de la idea de «orden público europeo».

Finalmente, la tercera parte del estudio se dedica a la libertad de circulación y el orden público en España. En primer lugar, se expone el concepto de orden público en el Derecho administrativo y en el Derecho constitucional, junto con la interpretación que hace el Tribunal Constitucional. Se habla, al igual que a nivel europeo, de orden público en sentido formal (orden jurídico) y material (en relación con los derechos fundamentales). Se citan las diversas leyes que se refieren al orden público y cómo en ocasiones se utiliza como sinónimo a la expresión «seguridad ciudadana». Asimismo, se analiza la jurisprudencia española en relación con la libre circulación de ciudadanos europeos y sus familias. Esta materia es competencia de los tribunales ordinarios de lo contencioso-administrativo, con posibilidad de acudir al Tribunal Constitucional en amparo; lo mismo ocurre con la libertad de circulación de los extranjeros provenientes de terceros Estados. No obstante, existen diferencias dependiendo de si la persona procede de

un Estado miembro o no. El orden público se valora, en este ámbito, cuando se va a dictar una orden de expulsión o resolver un recurso contra la misma. Y en todo caso se tiene en cuenta la idea del «orden público europeo».

En definitiva, nos encontramos ante un estudio detallado y completo

sobre la libertad de circulación, en general, y la cláusula de orden público, en particular, en el ámbito europeo.

ESTELA GILBAJA CABRERO

*Profesora de Derecho Constitucional  
Universidad de Valladolid*