

EL ACUERDO DE ASOCIACIÓN CON TURQUÍA Y EL RÉGIMEN JURÍDICO DE LOS TRABAJADORES DE NACIONALIDAD TURCA EN LA UNIÓN EUROPEA

Por ANDREU OLESTI RAYO *

SUMARIO

INTRODUCCIÓN.—I. PLANTEAMIENTO PREVIO. 1. LA EVOLUCIÓN DE LAS RELACIONES TURQUÍA Y UNIÓN EUROPEA. 2. LAS DISPOSICIONES RELATIVAS AL RÉGIMEN JURÍDICO DE LOS TRABAJADORES DE NACIONALIDAD TURCA EN LA UNIÓN EUROPEA. A) *Las disposiciones del Acuerdo de Asociación*. B) *Las decisiones adoptadas por el Consejo de Asociación*.—II. EL ÁMBITO DE APLICACIÓN PERSONAL DEL RÉGIMEN JURÍDICO DE LOS TRABAJADORES DE NACIONALIDAD TURCA. 1. LA EXIGENCIA DEL EJERCICIO DE UN EMPLEO LEGAL EN UN ESTADO MIEMBRO. A) *La delimitación de la noción de empleo legal*. a) La existencia de un vínculo que implique una relación laboral. b) La conexión con el territorio de un Estado miembro. B) *Pertenencia al mercado legal de trabajo*. 2. EL CONCEPTO DE TRABAJADOR TURCO A LOS EFECTOS DE BENEFICIARSE DE LA APLICACIÓN DEL RÉGIMEN DE LA SEGURIDAD SOCIAL EN LOS ESTADOS MIEMBROS DE LA UNIÓN EUROPEA. 3. LA FAMILIA DEL TRABAJADOR TURCO.—III. EL ÁMBITO DE APLICACIÓN MATERIAL DEL RÉGIMEN JURÍDICO DE LOS TRABAJADORES DE NACIONALIDAD TURCA. 1. LA REALIZACIÓN DE ACTIVIDADES ECONÓMICAS REALES Y EFECTIVAS. 2. LA POSIBLE EXCLUSIÓN DE DETERMINADOS TIPOS DE ACTIVIDADES.—IV. EL CONTENIDO DEL RÉGIMEN JURÍDICO DE LOS TRABAJADORES DE NACIONALIDAD TURCA. 1. LA EXISTENCIA DE UN DERECHO DE RESIDENCIA. A) *La declaración del derecho de residencia por las autoridades compe-*

* Profesor Titular de Derecho internacional público (Derecho comunitario europeo) de la Universitat de Barcelona.

tentes del Estado miembro. B) Las limitaciones al derecho de residencia. C) La vinculación entre empleo legal y derecho de residencia. 2. LOS DERECHOS EN EL ACCESO Y EJERCICIO A UNA ACTIVIDAD ECONÓMICA ASALARIADA. A) Los derechos del trabajador turco. B) Los derechos de la familia del trabajador turco. a) El derecho de los miembros de la familia del trabajador turco a acceder a una actividad económica asalariada. b) El derecho de los hijos de los trabajadores de nacionalidad turca que hayan adquirido una formación profesional en el Estado miembro receptor. 3. LAS MEDIDAS RELATIVAS A LA SEGURIDAD SOCIAL. A) La coordinación de las disposiciones sobre las prestaciones por invalidez y supervivencia. B) La igualdad de trato en materia de prestaciones recibidas de la seguridad social.—V. CONSIDERACIONES FINALES.

INTRODUCCIÓN

La libre circulación de trabajadores es una de las libertades fundamentales del Tratado de la Comunidad Europea y es un requisito necesario para la consecución del mercado común. Como es sabido, en principio los beneficiarios de la libre circulación de trabajadores son los nacionales de los Estados miembros de la Unión Europea; ámbito de aplicación que es extensible a los nacionales de terceros Estados siempre y cuando mantengan un vínculo familiar con el trabajador nacional de un Estado miembro.

Ello no obstante, y en alguna medida, también se pueden beneficiar de la libre circulación de trabajadores, o al menos de aspectos que configuran dicha libertad, ciertos nacionales de terceros Estados con los que la Comunidad Europea ha suscrito un acuerdo internacional. El objeto de este estudio es precisamente analizar la regulación contenida en un acuerdo de asociación (y en las decisiones que lo desarrollan) cuya vocación es, en teoría, posibilitar la adhesión del Estado asociado a la Unión Europea. En concreto se trata del Acuerdo de Asociación con Turquía¹.

Previamente, y a los efectos de contextualizar el estudio, se hará referencia a la evolución de las relaciones entre Turquía y la Unión

¹ Uno de los aspectos en los que la jurisprudencia del Tribunal de Justicia se ha manifestado con mayor profusión en relación al Acuerdo de Ankara y las decisiones que lo desarrollan, es sobre el efecto directo de determinadas disposiciones contenidas en el Acuerdo y en las Decisiones. No es el objetivo de este estudio el analizar esta cuestión, y los problemas que conllevan, se hará mención a las disposiciones que han sido objeto de tal decisión jurisprudencial, pero no se examinarán las motivaciones y argumentaciones del Tribunal de Justicia en este ámbito.

Europea, así como al marco convencional que regula las relaciones entre ambos.

I. PLANTEAMIENTO PREVIO

La relaciones entre Turquía y la Unión Europea han sufrido diversas vicisitudes de carácter político y económico, y centradas en la posible adhesión de Turquía a la Unión Europea, aunque el marco jurídico se ha mantenido inalterable.

1. LA EVOLUCIÓN DE LAS RELACIONES TURQUÍA Y UNIÓN EUROPEA

El 12 de septiembre de 1963 se firmó en Ankara el acuerdo de asociación entre la Comunidad Económica Europea y Turquía², que entró en vigor el 1 de diciembre de 1964³. En dicho acuerdo se prevé una asociación progresiva estructurada en tres etapas: una fase preparatoria, una fase transitoria y una denominada fase definitiva encaminadas a preparar la adhesión de Turquía a la Unión Europea⁴.

La fase preparatoria, según el artículo 3 del Acuerdo de Asociación, de una duración de cinco años, corresponde a la etapa en la que Turquía debía preparar su economía, con la ayuda de la Comunidad, para poder asumir sus obligaciones derivadas de las dos siguientes fases. Esta primera etapa finalizó con la adopción el 23 de noviembre de 1970 del Protocolo Adicional y el Protocolo Financiero anejo al Acuerdo de Asociación⁵.

² DOCE n.º 217 de 29 de diciembre de 1964.

³ Sobre las negociaciones y el proceso de conclusión del acuerdo de asociación, vid. por ejemplo: ANANIADES, L. C., *L'Association aux Communautés européennes*, Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, Paris, 1967, pp 50/59; LESORT, G., «L'Association avec la Turquie», *L'Association à la Communauté Economique Européenne. Aspects juridiques*, Presses Universitaires de Bruxelles, 1970, pp. 89/111.

⁴ En el artículo 28 del Acuerdo de Asociación se dispone que: cuando el funcionamiento del Acuerdo permita contemplar la plena aceptación por parte de Turquía de las obligaciones que se derivan del Tratado por el que se establece la Comunidad, las Partes Contratantes examinarán la posibilidad de una adhesión de Turquía a la Comunidad».

⁵ Vid. el Reglamento del Consejo 2760/72 de 19 de diciembre de 1972 por el que se celebra el Protocolo Adicional así como el Protocolo Financiero, firmados el

La fase transitoria supone la puesta en práctica de una unión aduanera entre Turquía y la Comunidad así como la aproximación de las políticas económicas turca y comunitaria. En principio y a tenor del artículo 4 del Acuerdo de Asociación, estaba prevista que tuviera una duración de doce años. Aunque en realidad esta fase transitoria finalizó el 31 de diciembre de 1995 con la entrada en vigor de la Decisión del Consejo de Asociación 1/95 relativa al establecimiento de la fase final de la Unión Aduanera⁶.

La fase definitiva se fundamenta, según el artículo 5 del Acuerdo de Asociación, en la Unión Aduanera e implica un refuerzo de la coordinación de las políticas económicas de las partes contratantes. En efecto a tenor de la Decisión 1/95 se suprimen los derechos de aduana, y las exacciones equivalentes, así como las restricciones cuantitativas y las medidas que tengan un efecto equivalente en los intercambios entre la Comunidad y Turquía. Ahora bien, la unión aduanera sólo se aplica a los productos industriales; la libre circulación de productos agrícolas queda excluida, creándose un régimen específico para que progresivamente Turquía adopte medidas que puedan facilitar la libre circulación de productos agrícolas. Se establece además que, Turquía instituya el arancel aduanero exterior común de la Comunidad Europea aplicable a las mercancías originarias de países terceros. Turquía modificará su arancel aduanero cada vez que sea necesario de acuerdo con las variaciones que se realicen en la Comunidad Europea.

Pero la Decisión 1/95 del Consejo de Asociación también contempla el desarrollo en otros ámbitos que permitan una mayor integración de ambas economías. Así, se prevé la aproximación progresiva de la legislación turca a las normas europeas sobre protección de la propiedad intelectual, industrial y comercial, las normas sobre protección del derecho de la competencia, o sobre la fiscalidad directa e indirecta⁷.

En este contexto se ha de mencionar que aunque Turquía solicitó oficialmente el 23 de noviembre de 1970, anejos al Acuerdo por el que se crea una Asociación entre la Comunidad Económica Europea y Turquía y relativo a las medidas que deben adoptarse para su entrada en vigor (DOCE L 293 de 29 de diciembre de 1972).

⁶ Vid. el artículo 65 de la Decisión 1/95 del Consejo de Asociación CE-Turquía relativa al establecimiento de la fase final de la Unión Aduanera, en DOCE L 35 de 13 de febrero de 1996.

⁷ Sobre el funcionamiento de la Unión Aduanera, vid. HARTLER, C.; LAURD, S., «The EU model and Turkey. A case for Thanksgiving», *Journal of World Trade*, 1999, n.º 3, pp. 147/165.

cialmente la adhesión a la Unión Europea en 1987⁸, su aceptación como candidato y el inicio de las negociaciones para su futura adhesión ha sido objeto de muchos problemas que parecen haber iniciado las vías de solución en el Consejo Europeo celebrado en Helsinki el 11 y 12 de diciembre de 1999, que ha fijado el inicio de las negociaciones para el mes de febrero del año 2000⁹.

2. LAS DISPOSICIONES RELATIVAS AL RÉGIMEN JURÍDICO DE LOS TRABAJADORES DE NACIONALIDAD TURCA EN LA UNIÓN EUROPEA

Examinado el contexto en el que se desenvuelven las relaciones entre Turquía y la Unión Europea, se trata a continuación de analizar las disposiciones convencionales que regulan el régimen jurídico de los trabajadores en el Acuerdo de Asociación con Turquía, así como en las Decisiones que sobre este ámbito se han adoptado por el Consejo de Asociación.

⁸ Sobre los problemas de las relaciones Unión Europea y Turquía vid. por ejemplo: AKAGÜL, D., «Association CEE-Turquie: à la recherche d'une nouvelle dynamique», *Revue du Marché Commun*, 1987, n.º 303, p. 3/13; KALEGASI, B., «La Turquie», en TELO, M. (directeur), *L'Union Européenne et les défis de l'élargissements*, Editions de l'Université de Bruxelles, 1994, pp. 247/268; *Turkey and the European Community* (edited by M. Strang A. Hadmond), Forum Europe, Brussels, 1992.

⁹ Vid. las Conclusiones de la Presidencia al Consejo Europeo celebrado en Helsinki los días 10 y 11 de diciembre de 1999, punto 10 (este documento puede consultarse en <http://ue.eu.int/newsroom/>). Para la evolución respecto al cumplimiento de los requisitos para iniciar negociaciones de adhesión vid. la Comunicación de la Comisión, *Agenda 2000: Por una Unión más fuerte y más amplia*, COM (97) 2000 final, en *Boletín de la Unión Europea, Suplemento. 5/97*; así como, los informes de la Comisión: *Informe periódico 1998 de la Comisión sobre los progresos realizados por Turquía en vía de la adhesión*, en *Boletín de la Unión Europea. Suplemento 16/98*; y *1999 Regular Report from the Commission on Turkey's progress to accession* de 13 de octubre de 1999 (este documento ha sido obtenido en la siguiente dirección electrónica: <http://europa.eu.int/comm/enlargement/docs/>).

Sobre la conveniencia de la adhesión de Turquía a la Unión Europea, desde el punto de vista político y económico. Vid por ejemplo NÚÑEZ VILLAVARDE, J. A., «Turquía y la UE: una carrera de obstáculos sin fin», *Política Exterior*, 1998, n.º 63, pp. 65/83.

A) *Las disposiciones del Acuerdo de Asociación*

En el Acuerdo de Asociación se preveía que a partir de la puesta en práctica de la fase transitoria se examinaría la progresiva liberalización de la circulación de trabajadores entre la CE y Turquía¹⁰.

En efecto, en relación a la movilidad de los trabajadores, en el título II del Acuerdo, relativo a la puesta en práctica de la fase transitoria, y en su capítulo tercero concerniente a otras disposiciones de carácter económico, se manifiesta «que las partes contratantes convienen en inspirarse en los artículos 48, 49 y 50 (actuales artículos 39, 40 y 41) del Tratado de la Comunidad Económica Europea para la realización gradual de la libre circulación de trabajadores entre ellas» (artículo 12)¹¹.

Además, y como hemos comentado, el 23 de noviembre de 1970 se firmó un protocolo adicional anejo al Acuerdo, cuya finalidad principal era la fijación de las condiciones y las modalidades de realización de la fase transitoria¹². En su título II relativo a la libre circulación de personas y en el capítulo I sobre los trabajadores, se afirma, en su artículo 36, que: «la libre circulación de trabajadores entre los Estados miembros y Turquía se realizará gradualmente de acuerdo con los principios enunciados en el artículo 12 del Acuerdo de Asociación durante el período transitorio, entre el final del duodécimo y del vigésimo segundo años siguientes a la

¹⁰ De todas formas, en el canje de notas de 12 de septiembre de 1963 entre los Presidentes de las delegaciones de la Comunidad y de Turquía, se establece que el Consejo de Asociación puede estudiar los problemas relativos a la mano de obra en Turquía desde la fase preparatoria (DOCE n.º 217 de 29 de diciembre de 1964, pp. 3701/3702).

¹¹ De la misma forma y en el artículo 13 del Acuerdo se disponen que los antiguos artículos 52 a 56 y 58 (actuales 43 a 46 y 48) del TCE servirán de inspiración a la gradual realización del derecho de establecimiento, y en el artículo 14, el mismo planteamiento en relación a los antiguos artículos 55, 56 y 58 a 65 (actuales 45, 46 y 49 a 54) del TCE para la libre prestación de servicios. En este sentido se ha planteado un asunto ante el TJCE, en el que se cuestiona el efecto directo de dicha disposición del Acuerdo de Asociación, y en la que el Abogado General deniega su invocabilidad directa (la sentencia en el momento de escribir este artículo aún no ha sido emitida) (vid. las Conclusiones del Abogado General Sr. Antonio La Pergola presentadas el 25 de noviembre de 1999 al asunto C-37/98, *The Queen contra Secretary of State for the Home Department ex parte: Abdulsasir Savas* (*poli-copiado*)).

¹² Vid. *supra* nota 5.

entrada en vigor del mencionado acuerdo (esto es, desde noviembre de 1976 a noviembre de 1986) (...)»¹³.

Ahora bien, en el mismo Protocolo y en su artículo 37 se señala para los nacionales turcos empleados en la Comunidad el principio de igualdad de trato con respecto a los trabajadores que sean nacionales de los Estados miembros en lo que se refiere a las condiciones de trabajo y retribución¹⁴.

También se contemplan disposiciones sobre la seguridad social en el Acuerdo, posponiéndose a la actuación del Consejo de Asociación la adopción de medidas en esta materia. En todo caso, y según los artículos 38 y

¹³ Como es conocido, el Tribunal en su sentencia Demirel, negó el efecto directo del artículo 12 del Acuerdo y el artículo 36 del Protocolo porque las disposiciones en cuestión revestían «un alcance esencialmente programático y no constituyen disposiciones lo suficientemente precisas e incondicionales para poder regular directamente la circulación de los trabajadores», aunque no negó que el acuerdo fuera susceptible de generar disposiciones con efecto directo. (Sentencia del TJCE de 30 de septiembre de 1987, asunto 12/86, Meryem Demirel contra Stadt Schwäbisch Gmünd, *Rec. 1987*, considerando 23, p. 3753). Disposiciones que como expresaba el Abogado General M. Darmon, no son generadoras de derechos sino que se limitan a establecer objetivos y procedimientos (Vid. las conclusiones del Abogado General Marc Darmon, presentadas el 19 de mayo de 1987, al asunto Demirel, apartado 23, p. 3744). En el asunto Demirel, la cuestión se centraba en una modificación de la normativa alemana que había elevado los requisitos necesarios para que la familia del trabajador extranjero pudiera beneficiarse del derecho a la reagrupación familiar (tres a ocho años de residencia ininterrumpida y regular del extranjero); período de tiempo que el marido de la Sra. Demirel no cumplía en el momento de los autos, y razón por la cual la Sra. Demirel había sido expulsada de Alemania. Sobre una crítica desde una perspectiva política a la resolución del Tribunal vid. ALEXANDER, W., «Free movement of non EC nationals», *Free movement of persons in Europe*, TMC, Asser Institut, The Hague, 1993, p. 496.

En cambio, al establecerse aunque programáticamente la inspiración en los artículos relativos a la libre circulación de trabajadores comunitaria, el TJCE sí ha considerado que se puedan invocar principios admitidos en el marco de estos artículos, siempre y cuando evidentemente se trate de trabajadores incluidos dentro del ámbito de aplicación de las Decisiones del Consejo de Asociación y por consiguiente satisfagan las condiciones que en ellas se establezcan. (vid. la Sentencia del TJCE de 6 de junio de 1995, asunto C-434/93, Ahmet Bozkurt contra Staatssecretaris van Justice, *Rec. 1995*, considerando 20, p. I-1501).

¹⁴ Al respecto vid. MARESCEAU, M., «La libre circulation des personnes et les ressortissants d'Etats tiers», *Relations extérieures de la Communauté européenne et marché intérieur: aspects juridiques et fonctionnels*, editor P. DEMARET), Story-Scientia, Bruges, 1986, p. 121.

39 del Protocolo Adicional, estas actuaciones deberán garantizar a los trabajadores de nacionalidad turca, la acumulación de todos los períodos de seguro o de empleo cumplidos en los diferentes Estados miembros, pero no en Turquía, en lo que hace referencia a las pensiones y rentas de vejez, fallecimiento y de invalidez, así como a la asistencia sanitaria del trabajador y de su familia residente en la Comunidad. Permittedose también a su vez, la exportación de los pagos a Turquía de las pensiones y rentas de vejez, fallecimiento e invalidez. En cambio, no se establece una remisión a las disposiciones específicas sobre la seguridad social contenidas en el artículo 42 (antiguo artículo 51) del Tratado CE¹⁵.

B) *Las decisiones adoptadas por el Consejo de Asociación*

La consecución de los objetivos del Acuerdo de Asociación queda en manos del Consejo de Asociación. Así, en el artículo 22 del Acuerdo se dispone que el Consejo de Asociación tiene un poder de decisión para poder alcanzar las finalidades del Acuerdo; asimismo en el Protocolo adicional, y en sus artículos 36 y 39, se prevé que tanto las modalidades de la realización progresiva de la libre circulación de trabajadores durante la fase transitoria como la adopción de disposiciones en materia de seguridad social en favor de los trabajadores de nacionalidad turca habrán de ser aprobadas por el Consejo de Asociación¹⁶.

Como hemos comentado, la libre circulación de trabajadores debía realizarse en un período de tiempo comprendido entre noviembre de 1976 y noviembre de 1986. A tales efectos, el Consejo de Asociación adoptó el 20 de diciembre de 1976 su Decisión 2/76 relativa a la puesta en práctica del artículo 12 del Acuerdo de Ankara¹⁷. Posteriormente y con la finali-

¹⁵ Al respecto vid. RAUX, J., «La mobilité des personnes et des entreprises dans le cadre des accords externes de la CEE», *Revue Trimestrielle de Droit Européen*, 1979, n.º 3, pp. 469/470.

¹⁶ El Consejo de Asociación está integrado por representantes de los Gobiernos de los Estados de los Estados miembros, el Consejo y la Comisión de un lado, y representantes del Gobierno turco de otro. El Consejo adopta sus decisiones por unanimidad de sus miembros, y tiene como funciones principales la adopción de las medidas necesarias para la realización de los objetivos fijados en el acuerdo (Vid. artículos 22 y 23 del Acuerdo de Asociación).

¹⁷ El texto de la Decisión se puede consultar en el documento *Douzième rapport Annuel d'Activité du Conseil d'Associatoin CEE-Turquie*, Documento du Parlement Européen 469/77 (PE 51.896) de 4 de enero de 1978.

dad de mejorar el régimen jurídico de los trabajadores afectados se adoptó la Decisión 1/80 de 19 de septiembre de 1980, en vigor desde el 1 de diciembre de 1980¹⁸.

En este sentido y como ha tenido ocasión de establecer el Tribunal de Justicia, en el ámbito de las disposiciones sociales de ambas decisiones: la Decisión 2/76 se presenta como una primera etapa en la realización de la libre circulación de trabajadores entre la Comunidad y Turquía, cuya duración se fijó en cuatro años a partir del 1 de diciembre de 1976 (artículo 1 de la Decisión 2/76). Las disposiciones de la Sección 1, titulada «Disposiciones sociales» del capítulo II de la Decisión 1/80, constituyen una etapa suplementaria hacia la realización de la libre circulación de trabajadores, se basan en los antiguos artículos 48, 49 y 50 (actuales artículos 39, 40 y 41) del Tratado CE y son aplicables desde el 1 de diciembre de 1980. Por tanto, a partir de esta fecha las disposiciones de la Decisión 1/80 han sustituido a las disposiciones correspondientes, menos favorable de la Decisión 2/76¹⁹.

En esta Decisión se contemplaban dos situaciones: aquellos que llevan más de cinco años empleados de una forma regular en un Estado miembro, a los que se les permite el acceso a cualquier actividad asalariada; y los trabajadores turcos que lleven más de tres años empleados regularmente en un Estado miembro que pueden acceder a otro empleo en la misma profesión, en el mismo ramo de actividad profesional, y localizado geográficamente en la misma región en donde ejercer su actividad (artículo 2). Concediéndose a aquellos trabajadores de nacionalidad turca que no se encuentren en la situación anterior una prioridad sobre los demás trabajadores extracomunitarios, cuando la mano de obra comunitaria ya estuviera cubierta (artículo 5). Sobre el régimen previsto en dicha decisión, vid. LANFRANCHI, M.-P., *Droit communautaire et travailleurs migrants des États tiers. Entrée et circulation dans la Communauté Européenne*, Centre d'Etudes et de Recherches Internationales et Communautaires d'Aix-Marseille III, Economica, 1994, pp. 118/120.

¹⁸ Vid. el artículo 16 de la Decisión del Consejo de Asociación 1/80 de 19 de septiembre de 1980 relativa al desarrollo de la Asociación. Esta decisión no ha sido publicada en el D.O.C.E., se puede consultar en la siguiente publicación, *Acuerdo de Asociación y Protocolos CEE-Turquía y otros textos de base*, Consejo de las Comunidades Europeas, OPOCE, Bruselas, 1992, pp. 327 y ss.

¹⁹ El TJCE ha tenido ocasión de manifestarse en diversas ocasiones. Vid. por ejemplo: la Sentencia del TJCE de 6 de junio de 1995, asunto C-434/93, Ahmet Bozkurt contra Staatssecretaris van Justitie, *Rec. 1995*, considerando 14, p. I-1499; la Sentencia del TJCE de 23 de enero de 1997, asunto C-171/95, Recep Tetik contra Land Berlin, *Rec. 1997*, considerandos 19 y 20, p. I-348; la Sentencia del TJCE de 30 de septiembre de 1997, asunto C-36/96, Faik Günaydin y otros contra Freistaat Bayern, *Rec. 1997*, considerando 20 y 21, pp I-5166; la Sentencia, del TJCE de 26 de noviembre de 1998, asunto C-1/97, Mehmet Birden contra Stadtgemeinde Bremen, *Rec. 1998*, considerando 52, p. I-7783.

Ahora bien, el régimen jurídico previsto en la Decisión 1/80 no equipara a los trabajadores turcos con los comunitarios, los primeros no disfrutan de los mismos derechos que los contenidos en la libre circulación comunitaria de trabajadores. Se ha de señalar que los trabajadores turcos no se benefician del derecho de desplazamiento y residencia, y que de hecho las disposiciones de la Decisión 1/80 no invaden las competencias de los Estados miembros en lo que se refiere a la regulación de la entrada de los nacionales turcos en su territorio o en relación al acceso al primer puesto de trabajo; sino que únicamente se refiere a la situación de los trabajadores turcos que ya se encuentren integrados en el mercado de trabajo de un Estado miembro. Como ha manifestado el Tribunal de Justicia en su jurisprudencia: «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»²⁰.

Pero los trabajadores turcos tampoco se encuentran en la misma situación que los trabajadores nacionales de otros terceros Estados, ya que éstos ostentan, según el artículo 8.1 del Acuerdo de Asociación, una preferencia de contratación. En efecto, cuando en la Comunidad una oferta de trabajo no pueda ser satisfecha por la mano de obra disponible en el mercado laboral de los Estados miembros, la oferta a los trabajadores nacionales de terceros Estados se realizará concediendo una prioridad a los trabajadores turcos.

Además, y en la misma fecha, el 19 de septiembre de 1980, el Consejo de Asociación también adoptó su Decisión 3/80 relativa a la aplicación de los regímenes de la seguridad social de los Estados miembros de las Comunidades Europeas a los trabajadores turcos y los miembros de sus

²⁰ Vid. Sentencia del TJCE de 23 de enero de 1997, asunto Tetik., *op.cit.*, *Rec. 1997*, considerando 29, p I-350, Sentencia del TJCE de 30 de septiembre de 1997, asunto Günaydin, *op.cit.*, *Rec. 1997*, considerando 22, p. I-5167.

Como exponía el Abogado General Marc Darmon, en sus conclusiones al asunto Eroglou: «los requisitos de entrada en el territorio de un Estado miembro los establece únicamente el Derecho nacional (...). Su derecho de residencia se limita al territorio del Estado miembro en el que trabajen. El derecho a la renovación de sus permisos de trabajo y al libre acceso a cualquier actividad laboral por cuenta ajena está estrictamente sujeto a algunos requisitos, en particular en materia de plazos». (Vid. las conclusiones del Abogado General Darmon presentadas el 12 de julio de 1994 al asunto Eroglou, *Rec 1994*, considerando 24, p. I-5120/5121).

familias²¹, que entró en vigor, según declaró en Tribunal de Justicia en su sentencia Taflan-Met, la misma fecha de su adopción²².

En esta decisión se sientan las bases para coordinar a los regímenes de la Seguridad Social de los Estados miembros a los efectos de que los trabajadores turcos que trabajan o hayan trabajado en la Comunidad Europea, así como los miembros de sus familias y sus supervivientes puedan beneficiarse de las prestaciones en las ramas tradicionales de la Seguridad Social del régimen de la seguridad social²³. El contenido de las disposiciones se inspiran en algunos casos, y reproduce en otros, a los preceptos incluidos en el Reglamento del Consejo 1408/71 sobre la coordinación de las legislaciones de lo Estados miembros en el ámbito de la Seguridad Social, que fue desarrollado por el Reglamento del Consejo 574/72²⁴.

²¹ En, *Acuerdo de Asociación y protocolos CEE-Turquía y otros textos de base*, op. cit. pp. 349 y ss.

²² No ha sido pacífica la determinación de la fecha de entrada en vigor de la Decisión. En efecto, en el asunto Taflan Met y otros, el Tribunal de Justicia, siguiendo las tesis de la Comisión, determinó que: dado que la Decisión no establecía una fecha de entrada en vigor, y que el efecto imperativo de las Decisiones del Consejo de Asociación no puede depender de la adopción efectiva de medidas de ejecución por la Partes Contratantes, la entrada en vigor de la Decisión n.º 3/80 entró en vigor la fecha de su adopción, esto es, el 19 de septiembre de 1980, y desde aquella fecha es vinculante para las partes contrantes. (vid. Sentencia del TJCE de 10 de septiembre de 1999, asunto C-277/94, Z. Taflan-Met y otros contra Bestuur van de Sociale Verzekeringsbank y O.Akol contra Bestuur van de Nieuwe Algemene Bedrijfsvereniging, *Rec. 1996*, considerandos 19 a 21, pp. I-4109). En cambio, el Abogado General Antonio La Pergola, determinó en sus conclusiones que la Decisión n.º 3/80 no había entrado en vigor, pues consideraba que estaba supeditada a la adopción de normas de ejecución y complementarias que los autores del acto consideraban indispensables (vid. las Conclusiones del Abogado General Sr. Antonio La Pergola presentadas el 26 de marzo de 1996, al asunto Taflan-Met y otros, en *Rec. 1996*, apartado 13, pp. I-4097/4098).

²³ En concreto en el artículo 4 de la Decisión 3/80 se menciona expresamente que el ámbito de aplicación de la Decisión se aplica a: las prestaciones de enfermedad y de maternidad; las prestaciones de invalidez, comprendidas las que están destinadas a mantener o mejorar la capacidad de ganancia; las prestaciones de vejez; las prestaciones de supervivencia; las prestaciones de accidente de trabajo y de enfermedad profesional; los subsidios de defunción; las prestaciones de desempleo; y las prestaciones familiares.

²⁴ Vid. el Reglamento del Consejo 1408/71 de 14 de junio de 1971 relativo a la aplicación de los regímenes de seguridad social a los trabajadores por cuenta ajena y sus familias que se desplazan dentro de la Comunidad (en DOCE L 149 de 5 de

En todo caso, se prevé, en el artículo 32 de la Decisión, que tanto la Comunidad como Turquía adopten, en lo que les concierna, las medidas de ejecución de las disposiciones contenidas en la Decisión. En este sentido, la Comisión presentó una propuesta de Reglamento para la aplicación en la Comunidad Europea de la Decisión 3/80, propuesta que de momento aún no ha sido adoptada por el Consejo²⁵.

Se tratará a continuación de examinar la regulación contenida en ambas Decisiones, especialmente en la Decisión 1/80. Para ello nos centraremos en el ámbito de aplicación personal y material para continuar con el contenido del régimen jurídico instaurado. Y todo ello desde la interpretación que de las disposiciones de las Decisiones ha realizado el TJCE²⁶.

julio de 1971); y el Reglamento del Consejo 574/72 de 21 de marzo de 1972 por el que se establecen las modalidades de aplicación del Reglamento 1408/71 relativo a la aplicación de los regímenes de la seguridad social a los trabajadores por cuenta ajena y a sus familias que se desplacen dentro de la Comunidad (ne DOCE L 74 de 27 de marzo de 1972).

²⁵ Vid. La propuesta de Reglamento presentada por la Comisión el 8 de febrero de 1983 relativa a la aplicación en la Comunidad Económica Europea de la Decisión 3/80 del Consejo de Asociación CEE-Turquía relativa a la aplicación de los regímenes de la Seguridad Social de los Estados miembros de las Comunidades Europeas a los trabajadores turcos y los miembros de sus familias, en D.O.C.E. C 110 de 25 de abril de 1983.

²⁶ Es evidente que el TJCE es competente para conocer de las Decisiones adoptadas por el Consejo de Asociación, ya que éstas también forman parte del ordenamiento jurídico comunitario a tenor del propio TJCE (vid. por ejemplo la Sentencia del TJCE de 14 de noviembre de 1989, asunto 30/88, República Helénica contra Comisión de las Comunidades Europeas, *Rec. 1989*, considerando 13, p. 3737); asimismo es también competente para pronunciarse sobre la interpretación de las decisiones adoptadas por el órgano establecido mediante el acuerdo y encargado de su aplicación (vid. la Sentencia del TJCE de 20 de septiembre de 1990, asunto C-192/89, S.Z Sevince contra Staatssecretaris van Justice, *Rec. 1990*, considerando 11, p. I-3501). En todo caso, sobre el problema que se deriva del carácter de las Decisiones del Consejo de Asociación, son interesantes las observaciones contrapuestas del Gobierno de la República Federal de Alemania y de la Comisión al asunto Sevince (en el Informe para la vista al asunto Sevince, C-192/89, *Rec. 1990*, p I-3467). Sobre esta cuestión vid. SOBRINO HEREDIA, J. M., «Los procedimientos de solución de diferencias previstos en los acuerdos celebrados por la Comunidad Europea», *Hacia un nuevo orden internacional y europeo. Homenaje al Profesor M. Díez de Velasco*, Tecnos, 1993, pp. 1221/1240; GILSDORF, P., «Les organes institués par des accords communautaires: effets juridiques de leurs décisions», *Revue du Marché Commun et de l'Union Européenne*, 1992, n.º 357, pp. 328/338.

II. EL ÁMBITO DE APLICACIÓN PERSONAL DEL RÉGIMEN JURÍDICO DE LOS TRABAJADORES DE NACIONALIDAD TURCA

El ámbito de aplicación personal de las disposiciones del Acuerdo y de las Decisiones relativas al régimen jurídico de los trabajadores se refiere a los nacionales turcos que pertenezcan al mercado legal de trabajo de un Estado miembro y que durante un tiempo determinado hayan estado empleados legalmente en un Estado miembro. Ello no obstante, en la Decisión 3/80 se define un concepto de trabajador diferente a los efectos de beneficiarse de los regímenes de la seguridad social de los Estados miembros.

1. LA EXIGENCIA DEL EJERCICIO DE UN EMPLEO LEGAL EN UN ESTADO MIEMBRO

La delimitación de la noción de empleo legal que permite formar parte del mercado de trabajo legal es el elemento esencial para definir el ámbito de aplicación personal de la Decisión 1/80.

A) *La delimitación de la noción de empleo legal*

Al definir la noción de empleo legal el TJCE realiza un examen para determinar el cumplimiento de dos requisitos. En primer lugar, la comprobación de que efectivamente nos encontramos ante una vinculación que implique una relación laboral; y en segundo lugar concretar si la relación jurídica laboral puede localizarse en el territorio de un Estado miembro o si presenta una conexión suficientemente estrecha con ese territorio a partir del cual se ejercía la actividad por cuenta ajena.

En ambos supuestos, el Tribunal de Justicia, como tendremos ocasión de examinar a continuación se ha guiado por la interpretación que de estos mismos aspectos realiza en el ámbito de la libre circulación comunitaria de trabajadores.

a) La existencia de un vínculo que implique una relación laboral

El Tribunal de Justicia, ha equiparado los criterios para determinar la existencia de un vínculo con otra persona que puede ser entendida como una relación de carácter laboral, con los utilizados por su jurisprudencia en el ámbito de la libre circulación de trabajadores comunitaria.

En efecto, el Tribunal en su jurisprudencia ha entendido que la existencia de una relación laboral implica el cumplimiento de los siguientes requisitos: el ejercicio, en beneficio de otra persona y bajo la dirección de ésta, de una actividad económica real y efectiva en contrapartida de la cual obtiene una retribución²⁷. En el asunto Ertanir, evaluó estos criterios para precisar si la situación jurídica de un cocinero de platos típicos difería del conjunto de trabajadores migrantes de nacionalidad turca empleados en Alemania²⁸. De la misma forma que en el asunto Günaydin y otros, se utilizó la misma fórmula para calificar como empleo legal el realizado por un trabajador turco, que al finalizar su formación profesional ocupa un empleo con el objeto de prepararse para ejercer una función directiva en una filial de la empresa²⁹.

²⁷ Vid. entre otras la Sentencia del TJCE de 3 de julio de 1986, asunto 66/85, Deborah Lawrie-Blum contra Land Baden-Württemberg, *Rec. 1986*, considerando, 12, p. 2143; y la Sentencia de TJCE de 31 de mayo de 1989, asunto 344/87, I. Bettray contra Statssecretaris van Justie, *Rec. 1989*, considerando 12, p. 1645.

²⁸ Así, «el cocinero de platos típicos realiza, en beneficio de otra persona y bajo la dirección de ésta, prestaciones en contrapartida de las cuales obtiene una retribución y se encuentra vinculado por una relación de trabajo relativa al ejercicio de una actividad económica real y efectiva». (Sentencia del TJCE de 30 de septiembre de 1997, asunto C-98/96, Kasim Ertanir contra Land Hessen, *Rec. 1997*, considerando 43, p. I-5206).

²⁹ Así, «debe considerarse vinculado por una relación laboral normal cuando, en el ejercicio de las actividades económicas que cumple real y efectivamente en beneficio y bajo la dirección de su empresario, se le aplican las mismas condiciones laborales y retributivas que a los trabajadores que ejercen en la misma empresa actividades económicas idénticas o comparables y, por tanto su situación no se distingue objetivamente de la de éstos últimos». Vid. la Sentencia del TJCE de 30 de septiembre de 1997, asunto Günaydin y otros, *op. cit.*, *Rec. 1997*, considerando 33, p. I-5168.

b) La conexión con el territorio de un Estado miembro

El segundo elemento a precisar es la existencia de una conexión del trabajador con el territorio de un Estado miembro. El parámetro utilizado por el TJCE para concretar esta condición ha sido interpretar este requisito de acuerdo con su propia jurisprudencia relativa a la libre circulación de trabajadores³⁰.

Efectivamente, el Tribunal aplica los criterios que había determinado en su sentencia de 27 de septiembre de 1989, en el asunto Lopes da Veiga, sobre la vinculación de un trabajador portugués que ejercía con carácter permanente una actividad por cuenta ajena a bordo de un buque con pabellón de los Países Bajos³¹. Este planteamiento se observa en el asunto Bozkurt, nacional turco que trabajaba como conductor de transportes internacionales por cuenta de una persona jurídica con domicilio social en los Países Bajos, y que había celebrado su contrato de trabajo de acuerdo con el derecho neerlandés. El Tribunal de Justicia determina que el órgano jurisdiccional interno debe apreciar si el nacional turco presentaba una conexión suficientemente estrecha con el territorio neerlandés tomando en consideración, entre otros, el lugar de contratación, el territorio a partir del cual se ejercía la actividad por cuenta ajena y la legislación nacional aplicable en materia de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social»³².

³⁰ En contraposición a las observaciones remitidas por algunos Estados miembros que negaban la posibilidad de que un concepto fundamental de Derecho comunitario en materia de libre circulación de trabajadores, pudiera utilizarse para interpretar disposiciones derivadas de un Acuerdo de Asociación que tiene unos objetivos más modestos. (Vid las Conclusiones del Abogado General Sr. Michael B. Elmer presentadas el 6 de junio de 1995 al asunto Bozkurt, *Rec. 1995*, apartado 18, p. I-1484).

³¹ Para determinar si efectivamente la actividad por cuenta ajena era realizada en los Países Bajos el órgano tener en cuenta varias circunstancias: que el Sr. Lopes da Veiga trabajaba a bordo de un buque inscrito en los Países Bajos, al servicio de un armador neerlandés establecido en los Países Bajos, que fue contratado en dicho Estado, que la relación laboral que le vinculaba a su empresario se regía por la Ley neerlandesa, y que estaba sometido al régimen de la Seguridad Social y al Impuesto sobre la Renta de las Personas físicas del mismo país. (vid. la Sentencia del TJCE de 27 de septiembre de 1989, asunto 9/88, Mario Lopes da Veiga contra Staatssecretaris van Justice, *Rec 1989*, considerando 17, p. 3010)

³² Sentencia del TJCE de 6 de junio de 1995 asunto Bozkurt, *op. cit.*, *Rec. 1995*, considerandos 22 y 23, pp. I-1501/1502; Sentencia del TJCE de 30 de septiembre de 1997, asunto Günaydin, *op.cit.*, *Rec. 1997*, considerando 29, p. I-5168.

B) *Pertenencia al mercado legal de trabajo*

La pertenencia al mercado legal de trabajo para beneficiarse de las disposiciones de la Decisión, así como la diferenciación entre este requisito y el hecho de estar empleado legalmente, ha sido objeto de una interpretación por el TJCE que no ha sido totalmente pacífica.

La cuestión se suscita claramente en la sentencia Birden. En dicho asunto se plantea, entre otras cuestiones, si el Sr. Mehmet Birden, nacional turco que trabajaba en un centro cultural, cuyo contrato se enmarcaba en un programa financiado por fondos públicos de los servicios sociales de la Freire Hansestadt Bremen, pertenece al mercado legal de trabajo. La Comisión, y el Gobierno Alemán consideraban que dicho trabajador no pertenecía al mercado legal de un Estado miembro pues el empleo en cuestión no se refiere al mercado general de trabajo, sino a un mercado específico de finalidad social que es sostenido por el sector público. Se argumentaba que la noción de mercado legal implicaba ejercer una actividad económica real en contraposición a una actividad artificial que no estaba en situación de competencia con otros operadores en el mercado³³.

El Tribunal de Justicia fue taxativo al rechazar las tesis de la Comisión y el Gobierno Alemán y afirmó que el mercado legal de trabajo «designa el conjunto de los trabajadores que se han atendido a las disposiciones reglamentarias del Estado de que se trata y tienen de este modo derecho a ejercer una actividad profesional en su territorio»³⁴. De otra forma, y como manifestó el Abogado General Sr. Marco Darmon, en sus conclusiones al asunto Eroglou, lo importante para determinar si se forma parte del mercado de trabajo legal es que el trabajador estuviera «en regla» según las Leyes del Estado miembro de acogida³⁵.

³³ Vid. las Conclusiones del Abogado General Sr. Nial Fennelly presentadas el 28 de mayo de 1998 al asunto Birden, *Rec. 1998*, apartados 14 a 18, pp. I-7754/7755.

³⁴ Sentencia del TJCE de 26 de noviembre de 1998, asunto Birden, *op. cit.*, *Rec. 1998*, considerando 51, p. I-7783.

El Tribunal en el asunto Bozkurt ya había declarado que se debe entender por empleo legal, una situación estable y no precaria en el mercado de trabajo de un Estado miembro, «que se ha de apreciar 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 (vid. la Sentencia del TJCE de 6 de junio de 1995, asunto Bozkurt, *op. cit.*, *Rec. 1995*, considerando 27, p. I-1503).

³⁵ Vid. las Conclusiones del Abogado General Sr. Marc Darmon presentadas el 12 de julio de 1994 al asunto Eroglou, *Rec. 1994*, apartado 41, p. I-5123.

En este sentido, la idea central que reside en el concepto de que el trabajador turco pertenezca al mercado legal del trabajo es la de que dicho trabajador haya respetado la legislación del Estado miembro en donde ejerce su actividad económica por cuenta ajena, y especialmente la legislación que regula la entrada en su territorio y el ejercicio de un empleo.

Por ello, si un trabajador turco ha ejercido una actividad económica al amparo de una autorización de residencia fraudulenta no se beneficia de las disposiciones de la Decisión 1/80. Tal es el supuesto planteado por el nacional turco Sr. Suat Kol, que contrajo matrimonio con una ciudadana alemana; las autoridades alemanas sospecharon que se trataba de un matrimonio de conveniencia y le exigieron, para obtener un permiso de residencia de duración ilimitada, una declaración, conjuntamente con su esposa, de que ambos compartían un hogar común y vivían en el domicilio conyugal. Comoquiera que la declaración presentada era falsa, y que el Sr. Kol fue condenado al pago de una multa, el Tribunal lo considera excluido del ámbito de aplicación de la Decisión 1/80 pues el empleo fue ejercido gracias a una autorización de residencia obtenida fraudulentamente³⁶.

De la misma forma, tampoco pertenece al mercado legal de trabajo, el trabajador turco que ejerce un empleo durante el período de tiempo que disfruta del efecto suspensivo vinculado al recurso que había interpuesto contra una decisión que le denegaba el permiso de residencia, siendo autorizado, provisionalmente a permanecer en el territorio mientras se solucionaba el litigio³⁷.

En definitiva, la pertenencia al mercado legal de trabajo no es en puridad una condición adicional diferente de la del ejercicio por parte del nacional turco de un empleo legal durante un tiempo determinado, sino que constituye una mera precisión a este requisito³⁸.

³⁶ Sentencia del TJCE de 5 de junio de 1997, asunto C-285/95, Suat Kol contra Land Berlin, *Rec. 1997*, considerando 29, p. I-3088.

³⁷ Sentencia del TJCE de 20 de septiembre de 1990, asunto Sevince, *op.cit.*, *Rec. 1990*, considerando 31 y apartado tercero del fallo, p. I-3507. En los mismos términos vid. también la Sentencia del TJCE de 16 de diciembre de 1992, asunto C-237/91, Kazim Kus contra Landeshauptstadt Wiesbaden, *Rec. 1992*, apartado primero del fallo, p. I-6819.

³⁸ Sentencia del TJCE de 26 de noviembre de 1998, asunto Birden, *op. cit.*, *Rec. 1998*, considerando 53, p. I-7784.

2. EL CONCEPTO DE TRABAJADOR TURCO A LOS EFECTOS
DE BENEFICIARSE DE LA APLICACIÓN DEL RÉGIMEN
DE LA SEGURIDAD SOCIAL EN LOS ESTADOS MIEMBROS
DE LA UNIÓN EUROPEA

En el artículo 2 de la Decisión 3/80 se dispone que se beneficiarán de las medidas relativas a la aplicación del régimen de la Seguridad Social, aquellos trabajadores de nacionalidad turca que hubieran estado sometidos a la legislación de uno o más Estados miembros. Entendiéndose por trabajador, según el artículo 1 de la citada Decisión, a toda persona que cumpla con determinados requisitos, que esencialmente se circunscriben a los siguientes: i) que esté asegurada contra una o varias contingencias correspondientes a las ramas de un régimen de Seguridad Social que se aplique a los trabajadores por cuenta ajena; ii) que esté asegurada con carácter obligatorio contra una o varias contingencias correspondientes a las ramas a las cuales se aplica la presente Decisión en el marco de un régimen de la Seguridad Social que sea de aplicación a todos los residentes o al conjunto de la población activa³⁹.

El Tribunal de Justicia ha tenido ocasión de pronunciarse en su sentencia Sürül sobre los criterios seguidos para concretar el ámbito de aplicación personal de la Decisión 3/80. En concreto, la Sra. Selma Sürül, nacional turca, se había trasladado a Alemania, ejercitando el derecho de reagrupación familiar de su esposo. En Alemania, había dado a luz un hijo en territorio alemán, y se había beneficiado de prestaciones familiares

³⁹ En el artículo 1.b) de la Decisión 3/80 se prevé que para la aplicación de la presente Decisión, el término trabajador designa a toda persona:

i) que esté asegurada en virtud de un seguro obligatorio o facultativo continuado contra una o varias contingencias correspondientes a las ramas de un régimen de Seguridad Social que se aplique a los trabajadores por cuenta ajena, sin perjuicio de las limitaciones previstas en el apartado 1 de la parte A, Bélgica, del Anexo V del Reglamento (CEE) n.º 1408/71;

ii) que esté asegurada con carácter obligatorio contra una o varias contingencias correspondientes a las ramas a las cuales se aplica la presente Decisión en el marco de un régimen de la Seguridad Social que sea de aplicación a todos los residentes o al conjunto de la población activa: cuando los modos de gestión o de financiación de este régimen permitan identificarla como trabajador por cuenta ajena; o cuando, a falta de tales criterios, esté asegurada en virtud de un seguro obligatorio o facultativo continuado contra alguna contingencia especificada en el Anexo, en el marco de un régimen aplicable a los trabajadores por cuenta ajena.

percibiendo además un complemento reservado a las personas con bajos ingresos; que con posterioridad fueron revocadas.

El Gobierno alemán en sus observaciones escritas declaraba que ambos apartados del artículo 1b) de la Decisión debían aplicarse acumulativamente, no se trataba de condiciones alternativas dado que se aplican a contingencias y a regímenes determinados y distintos. Por consiguiente, y dado que la prestación en cuestión se refería a las prestaciones familiares, «únicamente se puede calificar como trabajador a la persona obligatoriamente asegurada contra la contingencia de desempleo o que con arreglo a dicho régimen de seguros, percibe prestaciones en metálico del seguro de enfermedad o prestaciones análogas»⁴⁰.

El Tribunal de Justicia determinó que se pueden ostentar los derechos inherentes a la condición de trabajador, en el sentido previsto en la Decisión 3/80, siempre y cuando se demuestre que la persona se encuentra asegurada, aunque sólo sea contra una única contingencia, en virtud de un seguro obligatorio o facultativo en el marco de un régimen general o particular de Seguridad Social»⁴¹.

3. LA FAMILIA DEL TRABAJADOR TURCO

En el artículo 7 de la Decisión 1/80 se declara que los miembros de la familia del trabajador turco que forme parte del mercado de trabajo de un Estado miembro, y que hayan sido autorizados a reunirse con él, se beneficiarán de ciertos derechos condicionados a que hayan residido legalmente en el Estado miembro durante un período mínimo de tres años.

De la misma forma, el artículo 2 de la Decisión 3/80 también contempla que se beneficiarán de sus preceptos, los miembros de la familia del trabajador de nacionalidad turca que residan en el territorio de un Estado miembros, así como los supervivientes de dicho trabajador.

Ahora bien, en ambas Decisiones del Consejo de Asociación no se delimita la noción de familia del trabajador turco, ni los términos en los que se debe interpretar la noción de cónyuge, tampoco se establece la *intensidad* de la relación entre los cónyuges. En todo caso y dado el paralelismo con la libre circulación comunitaria de trabajadores con la que el

⁴⁰ Sentencia del TJCE de 4 de mayo de 1999, asunto C-262/96, Sema Sürül contra Bundesanstalt für Arbeit, (*policopiado*), considerandos 77 y 79.

⁴¹ *Ibid.*, considerando 93.

Tribunal de Justicia interpreta las disposiciones de ambas Decisiones, cabría pensar que la familia del trabajador turco comprendería a los mismos miembros que se incluyen en el Reglamento 1612/68 de 15 de octubre de 1968 relativo a la libre circulación de trabajadores⁴². Esto es, al cónyuge del trabajador y sus descendientes menores de 21 años o a su cargo; y los ascendientes del trabajador y su cónyuge que estén a su cargo⁴³.

Se plantean en todo caso, las mismas cuestiones que las que se derivan en el ámbito de la libre circulación comunitaria de trabajadores; así, ¿se debe considerar como miembro de la familia a la pareja de hecho que convive con el trabajador turco? Esta cuestión se ha presentado ante el Tribunal en el asunto Eyüp. En efecto, la Sra. Safet Eyüp nacional turca estaba casada en Austria con un trabajador turco que pertenece al mercado regular de empleo de dicho estado miembro. Posteriormente el matrimonio se divorció, y después de siete años de convivencia, la misma pareja se volvió a casar⁴⁴. Entre otras cuestiones se pregunta al TJCE si la Sra. Eyüp puede ser considerada como cónyuge durante el tiempo en el que estuvo conviviendo sin un vínculo conyugal formal⁴⁵.

⁴² En este sentido, vid. CREMONA, M., «Citizens of third countries: movement and employment of migrant workers within the European Union», *Legal Issues of European Integration*, 1995, n.º 2, p. 104; PEERS, S., «Towards equality: Actual and potential rights of third-country nationals in the European Union», *Common Market Law Review*, 1996, n.º 1, pp. 24/26.

⁴³ Vid. artículo 10 del Reglamento del Consejo 1612/68 de 15 de octubre de 1968 relativo a la libre circulación de trabajadores dentro de la Comunidad se incluyen (en D.O.C.E L 257 de 19 de octubre de 1968).

⁴⁴ De hecho de los siete hijos del matrimonio, cuatro nacieron durante el período entre el divorcio y el segundo matrimonio. Vid. las Conclusiones del Abogado General Sr. Antonio La Pergola presentadas el 18 de noviembre de 1999, al asunto C-65/98, Safet Eyüp contra Landesgeschäftsstelle des Arbeitsmarktservice Vorarlberg, (*policopiado*), apartados 4 a 7.

⁴⁵ En el momento de escribir este artículo la sentencia del TJCE aún no ha sido dictada.

Cabe mencionar que el Abogado General Sr. Antonio La Pergola considera que la noción de miembro de la familia incluye a las parejas de hecho siempre y cuando exista entre los interesados un vínculo familiar serio y estable como el que se instaura cuando éstos conviven juntos y sin interrupción (vid. las Conclusiones del Abogado General Sr. Antonio La Pergola al asunto Eyüp, (*policopiado*), *op. cit.*, apartado 39).

III. EL ÁMBITO DE APLICACIÓN MATERIAL DEL RÉGIMEN JURÍDICO DE LOS TRABAJADORES DE NACIONALIDAD TURCA

En principio el ámbito de aplicación material del régimen jurídico de los trabajadores turcos en la Unión Europea se refiere al ejercicio de actividades de carácter económico que sean reales y efectivas, planteándose asimismo la posibilidad de delimitar dicho ámbito de aplicación material y que determinadas categorías de actividades pudieran quedar excluidas.

1. LA REALIZACIÓN DE ACTIVIDADES ECONÓMICAS REALES Y EFECTIVAS

Las actividades económicas que realicen los nacionales turcos para considerar que ejercen un empleo legal en un mercado legal de trabajo deben ser reales y efectivas, quedando excluidas aquellas actividades que puedan considerarse marginales o accesorias.

En este sentido el criterio seguido por el Tribunal de Justicia ha sido claro, y ha determinado que independientemente del tipo de empleo que ejerza el trabajador turco éste debe realizar unas actividades económicas reales y efectivas. A tal efecto, por ejemplo, la duración del trabajo (38,5 horas semanales) y la retribución mensual neta (2155, 70 marcos alemanes) que recibía el Sr. Birden en su empleo financiado con fondos públicos, impedía sostener que el interesado ejercía actividades puramente marginales y accesorias⁴⁶.

De la misma forma también se ejerce una actividad económica real y efectiva cuando se le aplica al trabajador turco las mismas condiciones laborales que el resto de los trabajadores de la empresa y «percibe una retribución cuya cuantía alcanza el nivel de retribuciones habitualmente pagadas por su empresario o en el sector de que se trate a las personas que ejerzan actividades económicas idénticas o comparables»⁴⁷, aunque el

⁴⁶ Sentencia del TJCE de 26 de noviembre de 1998, asunto Birden, *op. cit.*, *Rec.* 1998, considerando 27, p. I-7777.

⁴⁷ Sentencia del TJCE de 30 de septiembre de 1997, asunto Günaydin y otros, *op. cit.*, *Rec.* 1997, considerandos 33 y 34, p. I-5168. Al respecto vid. STAPLES, H., *The legal status of third country nationals resident in the European Union*, Kluwer, The Hague, 1999, pp. 249/250.

puesto de trabajo en cuestión contenga ciertos elementos de formación⁴⁸. Además, y dado que el Tribunal de Justicia se inspira en los principios que informan la libre circulación de trabajadores comunitaria cabría pensar que el concepto de trabajo asalariado incluiría también a aquellas actividades económicas asalariadas ejercidas a tiempo parcial, y cuya remuneración fuera inferior a la del salario mínimo, siempre y cuando se acreditase que las actividades económicas son reales y efectivas⁴⁹.

2. LA POSIBLE EXCLUSIÓN DE DETERMINADOS TIPOS DE ACTIVIDADES

El trabajador de nacionalidad turca puede, a los efectos de beneficiarse de las disposiciones contenidas en las Decisiones y en el Acuerdo de Asociación, realizar cualquier actividad económica que le permita ejercer su empleo de una forma legal. El ámbito de aplicación material comprende pues, todo tipo de actividad económica que se ejerza por cuenta ajena, siempre y cuando ésta sea real y efectiva.

Ello no obstante, el Tribunal de Justicia se ha pronunciado sobre la posibilidad de limitar los derechos que se derivan de la Decisión 1/80 a determinados tipos de actividades económicas, permitiendo la exclusión de ciertas clases de empleos. Tal es el supuesto que se dilucida ante el TJCE en el asunto Ertanir. El Sr. Kasim Ertanir, de nacionalidad turca, obtuvo un permiso de residencia y de trabajo para ejercer la actividad de cocinero de especialidades gastronómicas en un determinado restaurante en el Land de Hessen. Entre otras cuestiones se le solicita al Tribunal si se puede

⁴⁸ Se trataba de un ingeniero civil titulado en Alemania, Sr. Faik Günaydin, que debía trabajar durante un cierto número de años en la empresa para posteriormente ocupar un puesto en una filial de la empresa en Turquía. En este sentido y como declaró el Abogado General Michael. B. Elmer, quedarían excluidas del concepto de actividades asalariadas las «consistentes en trabajos prácticos que formen parte de un programa de formación en sentido estricto, por ejemplo, unas prácticas realizadas en el marco de una formación reglada que comprenda asimismo y tal vez fundamentalmente elementos (teóricos) formativos fuera del puesto de trabajo de que se trate» (Vid. las conclusiones del Abogado General Michael. B. Elmer presentadas el 29 de abril de 1997 al asunto Günaydin, *Rec. 1997*, apartado 23, p. I-5151).

⁴⁹ Tal y como manifestó el TJCE en el ámbito de la libre circulación de trabajadores comunitarios. Así, vid. la Sentencia del TJCE de 23 de marzo de 1982, asunto 53/81, D.M. Levin contra Secrétaire d'État à la Justice, *Rec. 1982*, considerandos 15 a 18, p. 1035.

limitar de alguna forma el acceso a determinadas actividades económicas, dado que las autoridades competentes de dicho Land consideraban que las ventajas derivadas de la Decisión 1/80 no se aplicaban a los cocineros de especialidades gastronómicas⁵⁰.

En este sentido el Tribunal considera que la naturaleza del oficio que ejerce el cocinero de platos típicos no presenta unas especificidades objetivas, en relación a otras profesiones y oficios que corresponden a otros ámbitos económicos, que le permitan excluir a los trabajadores turcos que los ejerzan legalmente de los beneficios que se derivan de la Decisión 1/80⁵¹.

También se planteó inicialmente una cuestión similar en el asunto Tetik. En efecto, en dicho asunto el Sr. Recep Tetik, nacional turco que estuvo trabajando durante varios años como marinero en diversos buques de navegación marítima alemanes se le negaba una autorización de residencia para ejercer un empleo fuera del sector de la navegación marítima. La razón dada por las autoridades competentes radicaba en evitar la llegada de mano de obra extranjera al mercado de trabajo a través de un empleo temporal en el sector de la navegación marítima, y por lo tanto no se autorizaba a los marineros extranjeros a trabajar en tierra firme una vez finalizada su relación laboral en dicho sector económico⁵². Se estaba excluyendo

⁵⁰ Vid. las conclusiones del Abogado General Sr. Michael B. Elmer presentadas el 29 de abril de 1997 al asunto Ertanir, *Rec. 1997*, apartados 5 a 11, pp. I-5182/5183.

De hecho y tal como expone el TJCE, de acuerdo con la normativa alemana, los cocineros de platos típicos, autorizados para ejercer un trabajo en Alemania, deben tener la nacionalidad del país cuya cocina constituya la especialidad del restaurante, y el restaurante de que se trataba estaba especializado fundamentalmente en cocina griega (Sentencia del TJCE de 30 de septiembre de 1997, asunto Ertanir, *op.cit.*, *Rec. 1997*, considerando 4, p. I-5195).

⁵¹ Sentencia del TJCE de 30 de septiembre de 1997, asunto Ertanir, *op. cit.*, *Rec. 1997*, considerando 42, p. I-5206.

Como exponía el abogado General Michael B. Elmer en sus conclusiones al mismo asunto: «¿Qué tiene de especial precisamente este tipo de cocinero con respecto a otros cocineros?. El hecho de que un cocinero cocine especialidades gastronómicas francesas, italianas, turcas, libanesas o chinas carece de relevancia. En principio, dichas especialidades pueden ser cocinadas también, por ejemplo, por cocineros alemanes o suecos, del mismo modo que los cocineros turcos también pueden cocinar las especialidades gastronómicas francesas, italianas o alemanas» (Conclusiones del Abogado General Sr. Michael B. Elmer al asunto Ertanir, *op.cit.*, *Rec. 1997*, apartado 27, p. I-5187).

⁵² Vid. las conclusiones del Abogado General Sr. Michael B. Elmer, presentadas el 14 de noviembre de 1996 al asunto Tetik, *Rec. 1997*, apartados 5 a 8, pp. I-332/333.

del ámbito de aplicación material las actividades realizadas en dicho sector⁵³.

IV. EL CONTENIDO DEL RÉGIMEN JURÍDICO DE LOS TRABAJADORES DE NACIONALIDAD TURCA

De las Decisiones 1/80 y 3/80 del Consejo de Asociación se infiere que el contenido del régimen jurídico de los trabajadores de nacionalidad turca comprende esencialmente medidas relativas al acceso y ejercicio a una actividad económica asalariada y medidas relativas a la aplicación de los regímenes de la seguridad social a los trabajadores turcos y a los miembros de sus familias. Asimismo, existe un derecho de residencia que le permita beneficiarse de las medidas anteriormente citadas.

1. LA EXISTENCIA DE UN DERECHO DE RESIDENCIA

El disfrute de los derechos previstos en el régimen jurídico de los trabajadores turcos y sus familias requiere previamente acreditar un derecho de residencia que le haya permitido estar empleado legalmente en un Estado miembro⁵⁴.

⁵³ El órgano jurisdiccional alemán que suscitó la cuestión prejudicial se consideró satisfecho con la respuesta que el TJCE había dado en el asunto Bozkurt, y retiró la cuestión que hacía referencia a este aspecto (Vid. las conclusiones del Abogado General Sr. Michael B. Elmer, al asunto Tetik, *op.cit*, *Rec. 1997*, apartado 10, p. I-334).

⁵⁴ Conviene mencionar que en el artículo 14 de la Decisión 1/80 se contempla que, las disposiciones relativas a los derechos de trabajadores de nacionalidad turca son aplicadas con las reservas de las limitaciones justificadas por razón de orden público, salud y seguridad públicas. Al respecto, ante el TJCE se encuentra un asunto, cuya sentencia, en el momento de escribir este artículo aún no se ha emitido, en la que el Abogado General en sus conclusiones se cuestiona la aplicación de una medida por razón de orden público adoptada contra un trabajador turco que tiene un alcance diferente al dado por la jurisprudencia comunitaria y sobrepasando los límites exigidos por la Directiva 64/221 de 25 de febrero de 1964 para la coordinación de las medidas especiales justificadas para los extranjeros en materia de desplazamiento y de residencia, justificadas por razones de orden público, seguridad y salud pública (DOCE L 850 de 4 de abril de 1964) (vid. las Conclusiones del Abogado General Sr. Jean Mischo presentadas el 8 de julio de 1999 al asunto C-340/97, Ömer Nazli y otros contra Stadt Nürnberg (*policopiado*), apartados 70 a 78).

A) *La declaración del derecho de residencia por las autoridades competentes del Estado miembro*

El derecho de residencia le viene conferido por las disposiciones de la Decisión 1/80 a aquellos nacionales turcos que se encuentren ya integrados en el mercado de trabajo de un Estado miembro, e independientemente de que las autoridades competentes expidan los documentos administrativos pertinentes, que en todo caso «sólo pueden confirmar la existencia de estos derechos, sin poder constituir no obstante, un requisito de los mismos»⁵⁵. De la misma forma que acontece en el ámbito de la libre circulación de trabajadores comunitaria, la actuación de las autoridades competentes de los Estados miembros tiene por objetivo la declaración del derecho de residencia y en ningún caso la concesión de dicho derecho. Por ello, la entrega de un permiso de residencia tiene efecto declarativo y no es constitutivo de derechos, y el Estado miembro de acogida sólo puede denegar la renovación del permiso de trabajo del que haya trabajado durante un tiempo determinado en las circunstancias que establece la Decisión⁵⁶. Esto es, el trabajador turco fundamenta su derecho de residencia en el derecho comunitario y no en una decisión del Estado miembro de acogida.

Además, en determinadas circunstancias, tal título puede deducirse por formar parte del mercado de trabajo de un Estado miembro. Esto es, en el supuesto de que el ejercicio de la actividad profesional no esté supeditado a la posesión de un permiso de trabajo o de residencia expedido por las autoridades competentes del Estado miembro, «la existencia de tal empleo implica necesariamente el reconocimiento de un derecho de residencia a favor del interesado»⁵⁷.

⁵⁵ Sentencia del TJCE de 6 de junio de 1995 asunto Bozkurt, *op.cit*, *Rec. 1995*, considerando 30, p. I-1503.

⁵⁶ Vid. las conclusiones del Abogado General Darmon presentadas el 10 de noviembre de 1992 al asunto Kus, *Rec 1992*, considerando 65, p. I-6804.

⁵⁷ Sentencia del TJCE de 6 de junio de 1995 asunto Bozkurt, *op.cit*, *Rec. 1995*, considerando 31, pp. I-1503/1504.

O de otra forma, el reconocimiento de estos derechos no está supeditado a que el carácter legal del empleo sea demostrado mediante la posesión de un documento administrativo expedido por las autoridades del país receptor, como por ejemplo un permiso de trabajo o un permiso de residencia (*Ibid*, considerando 29, p. I-1503).

B) *Las limitaciones al derecho de residencia*

Cabe plantearse si las autoridades competentes de un Estado miembro pueden excluir los derechos de los trabajadores turcos mediante la introducción de limitaciones (temporales o de otro tipo) a la expedición de los permisos de residencia. Esto es, si se satisface los requisitos previstos en la Declaración 1/80, cuando se ha ejercido un empleo al amparo de permisos de residencia sujetos a determinadas condiciones.

El Tribunal ha sido diáfano al respecto diferenciando entre el período que transcurre hasta el primer año de estancia del trabajador turco y a partir de tal fecha. En efecto, dado que los trabajadores turcos no se benefician de un derecho de entrada al mercado laboral de un Estado miembro, éstos son competentes para concretar las condiciones que regulan el acceso al primer empleo, y durante el primer año de residencia. Es a partir de la acreditación de un año de empleo legal por parte del trabajador turco que se le devengan derechos. Por consiguiente, cabe la posibilidad de que las autoridades competentes de un Estado miembro puedan establecer limitaciones durante el primer año de la residencia del trabajador turco⁵⁸.

En cambio es diferente el supuesto del trabajador turco que ha ejercido un empleo legal durante más de un año en un Estado miembro. Así, un nacional turco que ejerce un empleo durante varios años en Alemania, y cuyos permisos de trabajo y de residencia le habían sido otorgados durante el tiempo de su formación profesional, y según las autoridades nacionales competentes con carácter provisional, se beneficia de la Decisión 1/80. Efectivamente, si un Estado miembro pudiera supeditar la residencia o el trabajo a determinadas condiciones o restricciones después de varios años de ejercicio legal de un empleo, los Estados miembros podrían indebidamente impedir a trabajadores turcos beneficiarse de los derechos reconocidos en la Decisión 1/80⁵⁹.

Además, los motivos que han permitido la concesión del permiso de residencia no son determinantes; incluso si éstos fueran diferentes a los

⁵⁸ Sentencia del TJCE de 16 de diciembre de 1992, asunto Kus, *op. cit.*, considerando 25, *Rec. 1992*, p. I-6815.

⁵⁹ Sentencia del TJCE de 30 de septiembre de 1997, asunto Günaydin, *op. cit.*, considerando 50, *Rec. 1997*, p. I-5172. Asimismo vid. también la Sentencia del TJCE de 30 de septiembre de 1997, asunto Ertanir, *op. cit.*, *Rec. 1997*, considerando 56, p. I-5208.

de ejercer una actividad por cuenta ajena. En efecto, en el asunto Kus, el Tribunal reconoció que un trabajador turco que hubiera desempeñado durante un año un trabajo legal con un empresario tenía el derecho a que se le renovase el permiso de trabajo, aunque el permiso de residencia lo hubiese obtenido para casarse con una nacional del Estado miembro, y en el momento de resolverse la petición de la renovación dicho matrimonio se encontrara ya disuelto⁶⁰.

C) *La vinculación entre empleo legal y derecho de residencia*

El derecho de residencia que tiene el nacional turco es el corolario de su empleo de tal modo que aparece como un derecho instrumental, necesario para poder ejercer su actividad económica asalariada⁶¹; en caso contrario se privaría al trabajador turco de sus derechos. Pero al mismo tiempo el empleo legal es la condición necesaria para poder beneficiarse del derecho de residencia. En efecto, si el empleo legal en un Estado miembro deja de ejercerse, se pierde el derecho de residencia. De otro modo, después de haber ejercido una actividad asalariada, el derecho de residencia que tiene un trabajador turco en el Estado en donde ejerce su actividad legal asalariada, desaparece una vez abandona el mercado laboral.

Ello no obstante, en el artículo 6.2 de la Decisión 1/80 se regulan determinadas interrupciones del trabajo que se asimilan a los períodos de empleo legal. Se trata de las vacaciones anuales, así como las ausencias por razón de maternidad, accidente de trabajo o enfermedad de corta duración. Todos ellos computan como períodos en los que el trabajador ejerce un empleo legal.

En cambio, los períodos de desempleo involuntario que estén debida-

⁶⁰ Sentencia del TJCE de 16 de diciembre de 1992, asunto Kus, *op. cit.*, considerando 19 a 23, *Rec. 1992*, pp. I-6814/6815.

⁶¹ Vid. en este sentido, la Sentencia del TJCE de 20 de septiembre de 1990, asunto Sevince, *op. cit.*, *Rec. 1990*, considerando 29, p. I-3505; la Sentencia del TJCE de 16 de diciembre de 1992, asunto Kus, *op. cit.*, considerando 29, *Rec. 1992*, p. I-6816; la Sentencia del TJCE de 6 de junio de 1995, asunto Bozkurt, *op. cit.*, *Rec. 1995*, considerando 28, p. I-1503; la Sentencia del TJCE de 30 de septiembre de 1997, asunto Günaydin, *op. cit.*, considerando 26, *Rec. 1997*, p. I-5167; la Sentencia del TJCE de 30 de septiembre de 1997, asunto Ertanir, *op. cit.*, considerando 26, *Rec. 1997*, p. I-5202; Sentencia, del TJCE de 26 de noviembre de 1998, asunto Birden, *op. cit.*, *Rec. 1998*, considerando 20, p. I-7775.

mente constatados por las autoridades competentes así como las ausencias por enfermedades de larga duración, si bien no pueden ser asimilados a los períodos de empleo regular, sin embargo no menoscaban los derechos adquiridos en virtud de un período anterior de empleo. Dado que se trata de períodos de inactividad del trabajador que no obedecen a un «comportamiento culpable por su parte», esta disposición tiene por objetivo que el trabajador turco no se vea constreñido a volver iniciar los períodos de empleo legal como si nunca hubiera ejercido un empleo en el Estado miembro de que se trate⁶².

En todo caso se trata de trabajadores turcos que se encuentran activos o en todo caso se encuentran en una situación de incapacidad laboral provisional. En cambio quedan excluidos los trabajadores turcos que hayan abandonado definitivamente el mercado laboral de un Estado miembro; independientemente de que ese abandono del mercado laboral sea debido a la jubilación del trabajador o porque sufre una incapacidad laboral total y permanente⁶³. Este último supuesto es el que se plantea en el asunto Bozkurt, nacional turco que trabajaba en los Países Bajos, y sufre un accidente laboral que le incapacita permanentemente, y al cual se le niega el derecho de residencia con carácter permanente fundamentándose en la Decisión 1/80.

2. LOS DERECHOS EN EL ACCESO Y EJERCICIO A UNA ACTIVIDAD ECONÓMICA ASALARIADA

El trabajador turco y los miembros de su familia se benefician de determinados derechos en relación al acceso y ejercicio a una actividad económica asalariada. En ambos casos su ejercicio se condiciona al cumplimiento de los requisitos previstos en la Decisión 1/80⁶⁴.

⁶² Sentencia del TJCE de 23 de enero de 1997, asunto Tetik, *op. cit.*, *Rec.* 1997, considerandos 38 y 39, pp. I-352/353.

⁶³ Sentencia del TJCE de 6 de junio de 1995, asunto Bozkurt, *op. cit.*, *Rec.* 1995, considerandos 38 a 42, pp. I-1504/1506.

⁶⁴ Ello no es óbice a que en el artículo 12 de la Decisión 1/80 se contempla que cuando un Estado miembro sufra perturbaciones o amenazas de perturbaciones graves sobre el mercado laboral que entrañasen graves riesgos para el nivel de empleo de una región, o de un sector de la actividad económica; el Estado afectado podrá dejar de aplicar temporalmente y de una forma automática las disposiciones relativas a los derechos del trabajador turco y su familia, informando de tal decisión al Consejo de Asociación.

Asimismo, en el artículo 13 de la citada Decisión, se incluye una cláusula *stand-still* a tenor de la cual, los Estados miembros no podrán introducir nuevas restricciones relativas a las condiciones de acceso al empleo de los trabajadores de nacionalidad turca que se encuentran en sus territorios respectivos en situación lícita en lo que concierne a su estancia y su empleo⁶⁵.

A) *Los derechos del trabajador turco*

El trabajador de nacionalidad turca que forme parte del mercado de trabajo legal de un Estado miembro tiene determinados derechos en ese mismo Estado. Los derechos varían y están sometidos a ciertos requisitos en función del período de tiempo en el que ocupe un puesto de trabajo legal en el Estado miembro en cuestión⁶⁶.

Los derechos del trabajador turco nacen a partir de la acreditación de un año de empleo legal en un Estado miembro; por consiguiente, no se impide, en principio, que las autoridades competentes de los Estados miembros puedan imponer condiciones que regulen los requisitos del empleo del trabajador turco durante el primer año⁶⁷.

⁶⁵ Disposición que tiene efecto directo según lo declaró el Tribunal en el asunto Sevince. (Sentencia del TJCE de 20 de septiembre de 1990, asunto Sevince, *op. cit.*, *Rec. 1990*, apartados primero y segundo del fallo, p. I-3506/3507).

⁶⁶ Vid. la Sentencia del TJCE de 5 de octubre de 1994, asunto C-355/93, Hayriye Eroglou contra Land Baden-Württemberg, *Rec. 1994*, considerando 12, p. I-5138; la Sentencia del TJCE de 23 de enero de 1997, asunto Tetik, *op. cit.*, *Rec. 1997*, considerando 23, p. I- 349; la Sentencia del TJCE de 30 de septiembre de 1997, asunto Ertanir, *op. cit.*, *Rec. 1997*, considerando 25, p. I-5202.

⁶⁷ Vid. la Sentencia del TJCE de 30 de septiembre de 1997, asunto Günaydin y otros, *op. cit.*, *Rec. 1997*, considerando 36, p. I-5169; Sentencia de 26 de noviembre de 1998, asunto Birden, *op. cit.*, *Rec. 1998*, considerando 37, p. I-7779.

Asimismo, esta disposición, como ha declarado en reiteradas ocasiones el TJCE, tiene efecto directo, y por ello, los nacionales turcos que cumplan los requisitos pueden ejercer directamente los derechos que les confieren los diferentes apartados de esta disposición. (vid. por ejemplo la Sentencia del TJCE de 20 de septiembre de 1990, asunto Sevince, *op. cit.*, *Rec. 1990*, apartados primero y segundo del fallo, pp. I-3506/3507; la Sentencia del TJCE de 16 de diciembre de 1992, asunto Kus, *op. cit.*, *Rec. 1992*, considerando 28, p. I-6816; la Sentencia del TJCE de 5 de octubre de 1994, asunto Eroglou, *op. cit.*, *Rec. 1994*, considerando 11, pp. I-5137/5138; la Sentencia del TJCE de 23 de enero de 1997, asunto Tetik, *op. cit.*, *Rec. 1997*, considerando 22, pp. I- 348/349).

Así, según se desprende del artículo 6.1 de la Decisión 1/80 los trabajadores turcos tienen los derechos que a continuación se relacionan.

En primer lugar, a la renovación de su permiso de trabajo con el mismo empresario después de un año de trabajo legal. El Tribunal ha exigido que se trabaje durante un año y se renueve por el mismo empresario. En efecto, cuestionado sobre la posibilidad de que un trabajador de nacionalidad turca, el Sr. Süleyman Eker, pudiera computar los períodos de tiempo de empleo legal con diferentes empresarios el Tribunal manifiesta que «únicamente una relación contractual que subsista durante un período de un año traduce una consolidación de los vínculos laborales suficiente para garantizar al trabajador turco la continuidad de su empleo con el mismo empresario»⁶⁸.

En segundo lugar, el derecho a ejercer la misma profesión en otra empresa de su elección, sin perjuicio de la preferencia que tienen los trabajadores de otros Estados miembros de la Comunidad, siempre y cuando la oferta haya sido realizada en condiciones normales, registrada en los servicios de empleo de ese Estado y después de haber ejercido durante tres años de empleo legal. El Tribunal ha compelido a que durante el período de tiempo de tres años la actividad se realice con el mismo empresario. En efecto, en el asunto Eroglou, el TJCE declaró que «ampliar la aplicación de dicha norma a un trabajador turco que, al cabo de un año de trabajo legal, haya cambiado de empresario y solicite la prórroga de su permiso de trabajo para ocupar nuevamente un empleo en la empresa de su primer empresario, permitiría a dicho trabajador, por un lado, cambiar de empresario con arreglo a dicha disposición antes del término de tres años previsto en su segundo guión, y, por otro, privaría a los trabajadores de los Estados miembros de la preferencia que se les reconoce, con arreglo a dicho guión, cuando el trabajador turco cambia de empresario»⁶⁹.

Finalmente, después de cuatro años de empleo legal tendrá el libre acceso a cualquier actividad laboral que elija por cuenta ajena. Esto es, después de cuatro años, el trabajador turco se encuentra en una situación equiparable a la del trabajador comunitario en otro Estado miembro. En efecto, se «concede al trabajador turco no sólo el derecho a responder a una oferta de trabajo preexistente, sino también el derecho incondicional

⁶⁸ Vid. la Sentencia del TJCE de 29 de mayo de 1997, asunto C-386/95, Süleyman Eker contra Land Baden-Württemberg, *Rec. 1997*, considerando 22, p. I-2714.

⁶⁹ Vid. Sentencia del TJCE de 5 de octubre de 1994, asunto Eroglou, *op. cit.*, *Rec. 1994*, considerando 14, p. I-5138.

a buscar y acceder a cualquier actividad por cuenta ajena libremente escogida por el interesado, sin que pueda oponérsele una prioridad de los trabajadores de los Estados miembros»⁷⁰. Es más, esta equiparación a un trabajador comunitario le permite beneficiarse de la denominada jurisprudencia Antonissen⁷¹ en el ámbito de la libre circulación de trabajadores, aunque circunscrita al mismo Estado en donde reside. En efecto, el Tribunal permite que el trabajador turco pueda buscar, durante un plazo razonable de tiempo, un empleo en el Estado miembro receptor (aquel en donde ha ejercido un empleo legal durante más de cuatro años) y correlativamente disponer de un período de residencia durante ese período; y ello aunque sea el mismo trabajador el que haya puesto fin a su relación laboral⁷².

B) *Los derechos de la familia del trabajador turco*

La familia del trabajador turco también se beneficia, con diferente intensidad, de determinados derechos en lo que se refiere al acceso a una actividad económica asalariada.

- a) El derecho de los miembros de la familia del trabajador turco a acceder a una actividad económica asalariada

En el artículo 7 párrafo primero de la Decisión se expresa que, siempre y cuando el trabajador turco forme parte del mercado legal de empleo

⁷⁰ Sentencia del TJCE de 23 de enero de 1997, asunto Tetik, *op. cit.*, *Rec. 1997*, considerando 26, p. I-349.

⁷¹ Se trata de la Sentencia del TJCE de 26 de febrero de 1991, asunto C-289/89, *The Queen contra Immigration Appeal Tribunal Ex parte: Gustaff Desiderius Antonissen*, *Rec. 1991*, pp. I-745 y ss. En dicho asunto el TJCE consideró que la libre circulación de trabajadores comunitaria incluye el derecho de los nacionales de un Estado miembro a residir en otro Estado miembro con el objeto de buscar en él un empleo durante un plazo razonable que le permita conocer, en el territorio del Estado receptor, las ofertas de empleo que correspondan a su capacitación profesional y adoptar, en su caso las medidas necesarias para ser contratado (vid. considerandos 13 y 14, p. I-777).

⁷² Sentencia del TJCE de 23 de enero de 1997, asunto Tetik, *op. cit.*, *Rec. 1997*, considerando 30, p. I-350.

y su familia haya sido autorizada a reunirse con él, ésta podrán beneficiarse de los siguientes derechos⁷³.

En primer lugar, aceptar cualquier oferta de empleo siempre que como mínimo hayan residido legalmente en el Estado miembro de que se trate durante por lo menos tres años y sin perjuicio de la preferencia que debe concederse a los trabajadores asalariados nacionales de un Estado miembro. En segundo lugar, cuando hayan residido durante un período mínimo de cinco años en el Estado miembro en cuestión tendrán derecho a acceder y ejercer libremente cualquier actividad laboral por cuenta ajena.

El Tribunal ha matizado que el miembro de la familia del trabajador de nacionalidad turca, en principio, está obligado a residir de una forma ininterrumpida en un Estado miembro durante un período de tres años⁷⁴ aunque, cabe computarse como tal una estancia involuntaria de menos de seis meses⁷⁵. Además, el Tribunal de Justicia ha exigido, en principio, la convivencia conyugal sugiriendo la posibilidad de computar como período de tiempo computable, la existencia la separación de ambos cónyuges «por razones objetivas» en terminología del Tribunal. Entre ellas se cita a título de ejemplo «si la distancia entre el domicilio del trabajador y el lugar de trabajo del miembro de la familia o un centro de formación profesional al que asistiera este último obligara al interesado»⁷⁶.

Este criterio que en abstracto es razonable adquiere un significado diferente cuando se tienen en cuenta el supuesto de hecho que se presenta

⁷³ El TJCE ha declarado que tal disposición goza de efecto directo en los Estados miembros y por consiguiente los nacionales turcos que reúnan los requisitos previstos pueden acogerse directamente al cumplimiento de tales derechos. (vid, la Sentencia del TJCE de 5 de octubre de 1994, asunto Eroglou, *op. cit.*, *Rec. 1994*, considerando 17, p. I-5139/5140; la Sentencia del TJCE de 17 de abril de 1997, asunto Kadiman, *op. cit.*, *Rec. 1997*, considerando 28, p. I-2157).

⁷⁴ Cabe mencionar que se ha presentado una cuestión prejudicial ante el TJCE en el que se sostiene por parte de las autoridades competentes alemanas que el hijo de un trabajador turco no se puede beneficiar de esta disposición pues el permiso de residencia le caducó y durante un período corto de tiempo no disfrutó de un permiso de residencia válido. El Abogado General, se opone a esta interpretación (Vid. las conclusiones del Abogado General Sr. Jean Mischo presentadas el 3 de junio de 1999 al asunto C-329/97, Sezgin Ergat contra Stadt Ulm (*policopiado*)).

⁷⁵ Vid. la Sentencia del TJCE de 17 de abril de 1997, asunto C-351/95, Selam Kadiman contra Freistaat Bayern, *Rec. 1997*, considerando 54 y apartado segundo del fallo, *Rec. 1997*, pp. I-2160/2161.

⁷⁶ Sentencia del TJCE de 17 de abril de 1997, asunto Kadiman, *op. cit.*, considerando 42, *Rec. 1997*, p. I-2157.

ante el Tribunal. En efecto, la Sra. Selma Kadiman cónyuge del Sr. Hakki Kadiman, ambos nacionales turcos y residentes en la República Federal de Alemania; la esposa entró en dicho país con un visado expedido a los efectos de reagrupación familiar, y declarando como lugar de residencia en domicilio de su esposo, que abandona debido a las humillaciones y los malos tratos recibidos. Se plantea en este contexto si satisface los requisitos de convivencia y el período de tiempo necesario para poder beneficiarse de las disposiciones comunitarias⁷⁷.

No aclara el Tribunal, y deja en manos del órgano jurisdiccional interno, si en una situación de estas características, como la de estar sometida a malos tratos, justifica que el miembro de la familia y el trabajador migrante turco vivan por separado y se pueda computar como período de tiempo necesario para estar en posesión de un título que permita beneficiarse de las disposiciones de la Decisión. Ello no obstante, el problema al cual se refiere el caso concreto es equiparable al planteado en el ámbito estrictamente comunitario y en relación a la libre circulación de trabajadores, dado que también se beneficia del derecho de residencia el cónyuge del trabajador comunitario que haya ejercido la libre circulación de trabajadores. Supuesto especialmente significativo si el cónyuge es un nacional de un tercer Estado: una vez finalizado el vínculo conyugal, no se beneficia del derecho de residencia que ha obtenido en virtud del derecho a la reagrupación familiar que tiene el trabajador comunitario⁷⁸.

⁷⁷ Por ejemplo, la «estancia involuntaria de menos de seis meses» de la interesada, según se desprenden de su declaración en el órgano jurisdiccional alemán obedece a que «durante unas vacaciones que pasaron juntos en Turquía, su marido le había robado el pasaporte y había vuelto sin ella a Alemania. Después de esperar algún tiempo a que su marido la recogiera, lo que éste no había hecho, había solicitado un visado de entrada» (vid. las Conclusiones del Abogado General Michael B. Elmer, presentadas el 16 de enero de 1997 al asunto Kadiman, en *Rec. 1997*, apartado 11, p. I-2138).

⁷⁸ Es relevante que en el Informe sobre la libre circulación de personas que dirigió la Sra. Simone Veil, cuyo objeto era la proposición de medidas para un mejor funcionamiento de la libre circulación de personas, se propusiera la conveniencia de articular medidas que permitieran que las personas divorciadas nacionales de un tercer Estado, de un nacional comunitario pudieran beneficiarse de un derecho de residencia en la Comunidad (vid. *Report of the High Level Panel on the free movement of persons chaired by Mrs. Simone Veil, presented to the Commission on 18 March 1997 (policopiado)*, pp. 74/75). Propuestas que en alguna medida fueron recogidas por la Comisión en su Plan de acción para la libre circulación de los trabajadores (en COM (97) 586 final de 12 de noviembre de 1997). En este sentido la

b) El derecho de los hijos de los trabajadores de nacionalidad turca que hayan adquirido una formación profesional en el Estado miembro receptor

En el artículo 7 apartado segundo de la Decisión 1/80 se dispone que: los hijos de los trabajadores de nacionalidad turca que hayan adquirido una formación profesional en el país de acogida⁷⁹, podrán aceptar en él cualquier oferta de empleo siempre y cuando alguno de sus progenitores haya estado trabajando legalmente en el Estado de que se trate durante un período de al menos tres años, e independientemente del período de residencia que tenga en el país de acogida el hijo del trabajador turco⁸⁰.

Surgen diversos problemas interpretativos relativos a esta disposición, que el Tribunal de Justicia ha tenido ocasión de pronunciarse. En efecto, el Tribunal ha declarado que un nacional turco cuyo progenitor ha estado legalmente empleado en el territorio de ese Estado durante al menos tres años, tiene derecho a aceptar cualquier oferta de empleo, una vez finalizada su formación profesional. En el asunto en cuestión el Sr. Haydar

Comisión recuerda que se muestra a favor del derecho de reagrupación familiar para: los hijos mayores de 21 años que no estén a cargo de sus padres y los ascendientes que no estén a cargo de sus hijos; y los compañeros no casados de los trabajadores comunitarios, cuando la legislación del Estado miembro en cuestión asimile al cónyuge el compañero no casado de un trabajador nacional (vid. *Comunicación de la Comisión al Parlamento Europea y al Consejo sobre el seguimiento de las recomendaciones del Grupo de Alto Nivel sobre la libre circulación de personas*, en COM (1998) 403 final de 1 de julio de 1998, pp. 14 y 16).

⁷⁹ Se ha de tener presente que en el artículo 9 de la Decisión 1/80 se dispone que: los hijos del trabajador turco, bajo determinadas condiciones tienen el derecho a acceder al sistema educativo del Estado miembro receptor. En concreto, los hijos turcos que residan legalmente en un Estado miembro con sus progenitores (que ocupen o hayan ocupado un puesto de trabajo legal en dicho Estado miembro) serán admitidos en dicho Estado miembro en los centros de enseñanza general, aprendizaje y formación profesional de acuerdo con los mismos requisitos de cualificación que los exigidos a los nacionales de dicho Estado miembro beneficiándose además de las ventajas establecidas en este ámbito por la legislación nacional.

⁸⁰ Disposición que, como lo ha señalado el Tribunal, tiene efecto directo pues consagra en términos claros precisos e incondicionales el derecho de los familiares del trabajador turco, (vid. la Sentencia del TJCE de 5 de octubre de 1994, asunto Eroglou, *op. cit.*, *Rec. 1994*, considerando 17, p. I-5139/5140; la Sentencia del TJCE de 17 de abril de 1997, asunto Kadiman, *op. cit.*, *Rec. 1997*, considerandos 27 y 28, p. I-215).

Akman se desplazó a Alemania, en donde residía y trabajaba para realizar estudios en ingeniería. Una vez finalizados sus estudios, solicitó un permiso de residencia definitiva para desempeñar un empleo, mientras tanto, su padre, después de haber ejercido legalmente durante aproximadamente catorce años una actividad por cuenta ajena, había regresado a Turquía⁸¹.

La argumentación del Tribunal para reconocer el derecho del hijo a ejercer una actividad económica reside en el cumplimiento de dos condiciones: que el hijo de trabajador afectado haya adquirido una formación profesional en el Estado miembro receptor y que uno de sus progenitores haya ejercido legalmente una actividad por cuenta ajena en ese Estado durante al menos tres años⁸². En cambio, este derecho no está sometido a ningún requisito relacionado con el motivo o la finalidad por el que se concediera los hijos el derecho de entrada y residencia en el Estado miembro⁸³.

Este derecho de los hijos de los trabajadores que hayan realizado estudios en el Estado receptor tiene un alcance diferente, y más amplio, que el derecho garantizado a la familia del trabajador turco. No se trata de un derecho que se derive de la reagrupación familiar del trabajador sino de la inserción de los hijos del trabajador turco en el Estado receptor⁸⁴.

3. LAS MEDIDAS RELATIVAS A LA SEGURIDAD SOCIAL

Como hemos comentado anteriormente, el Consejo de Asociación adoptó, el 19 de septiembre de 1980, la Decisión 3/80 relativa a la aplicación de los regímenes de la seguridad social de los Estados miembros a los trabajadores turcos y los miembros de sus familias. Dicha decisión se refiere a la totalización de los períodos de seguro o de empleo realizados

⁸¹ Sentencia del TJCE de 19 de noviembre de 1998, asunto C-210/97, Haydar Akman contra Oberkreisdirektor des Rheinisch-Bergischen Kreises, *Rec. 1998*, pp. I-7519 y ss.

⁸² *Ibid.*, considerando 25, p. I-7546.

⁸³ Sentencia del TJCE de 5 de octubre de 1994, asunto Eroglou, *op.cit.*, *Rec. 1994*, considerando 22, p I-5141.

⁸⁴ Así la concesión del derecho de entrada y residencia para cursar estudios, y no por motivo de la reagrupación familiar, no impide al hijo de un trabajador turco beneficiarse de los derechos contenidos en el artículo 7 de la Decisión (vid. Sentencia del TJCE de 5 de octubre de 1994, asunto Eroglou, *op. cit.*, *Rec. 1994*, considerando 22, p I-5141).

en los Estados miembros, en lo concerniente a las pensiones y rentas de jubilación, de muerte e invalidez, así como de las necesidades sanitarias del trabajador y de su familia residente en la Comunidad. En dicho acto, se prevé también el pago de subsidios familiares así como la transferencia de la asignación a Turquía. Asimismo, los Estados miembros se comprometieron a encontrar soluciones para tener en cuenta los períodos de cotización realizados en Turquía⁸⁵.

Mediante esta decisión se ponen en práctica tal y como expone P. Stangos, los principios que sobre seguridad social se habían enunciado en los acuerdos de cooperación que habían sido concluidos por la Comunidad en 1976 con Túnez, Argelia y Marruecos⁸⁶; y por lo tanto se equiparan en este aspecto a los trabajadores de los demás Estados asociados. Este paralelismo como tendremos ocasión de examinar a continuación se observa también en la jurisprudencia del TJCE relativa a la aplicación del principio de igualdad de trato en las prestaciones recibidas por la Seguridad Social.

El Tribunal de Justicia ha tenido ocasión de pronunciarse respecto al alcance de esta decisión desde una perspectiva aparentemente diferente. Diferenciando la coordinación de las disposiciones sobre las prestaciones por invalidez y supervivencia; del alcance del principio de igualdad de trato en materia de las prestaciones recibidas por la seguridad social.

A) *La coordinación de las disposiciones sobre las prestaciones por invalidez y supervivencia*

El Tribunal de Justicia ha examinado la posibilidad de que los nacionales turcos puedan beneficiarse de las prestaciones por invalidez y supervivencia que se encuentran incluidas en la Decisión 3/80.

En concreto el supuesto de hecho que se planteaba en el asunto Taflan-Met y otros, se refería de un lado a tres procedimientos relativos a tres ciudadanas turcas, viudas de nacionales turcos. Sus maridos habían ejercido una actividad por cuenta ajena en diferentes Estados miembros de la Comunidad, entre los que se encontraban los Países Bajos. A raíz del fa-

⁸⁵ Vid. *Acuerdo de Asociación y Protocolos CEE-Turquía y otros textos de base*, op. cit., pp. 349 y ss.

⁸⁶ Vid. STANGOS, P., «Les ressortissants d'Etats tiers au sein de l'ordre juridique communautaire», *Cahiers de Droit Européen*, 1992, n.º 3-4, p. 308.

llecimiento de sus maridos solicitaron una pensión de viudedad, que les fue denegada por las autoridades competentes neerlandesas dado que, según su legislación, sus causahabientes sólo tienen derecho a la prestación si el riesgo tiene lugar en un momento en el que la legislación neerlandesa es aplicable. El cuarto supuesto de hecho del mismo asunto se refería al Sr. Akol, que después de trabajar en diversos Estados miembros, entre ellos los Países Bajos, se le denegaba su solicitud de pensión de invalidez pues la incapacidad laboral le sobrevino en un momento en el que ya no trabajaba en los Países Bajos, y por consiguiente no estaba cubierto por la legislación neerlandesa correspondiente⁸⁷.

El Tribunal de Justicia declaró que la Decisión 3/80 había entrado en vigor el día de su adopción, pero que atendiendo a que el Consejo no ha desarrollado medidas complementarias de aplicación, la Decisión no puede aplicarse y ello aunque «algunas de sus disposiciones sean claras y precisas»⁸⁸.

De hecho, el Tribunal renunciaba a analizar si las disposiciones en las que se fundamenta el litigio y relativas a la coordinación de las disposiciones sobre las prestaciones por invalidez (artículo 12) y supervivencia (artículo 13), que los demandantes solicitaban su efecto directo reunían los requisitos para poder invocarlas o no: «mientras el Consejo no haya adoptado las medidas complementarias indispensables para la aplicación de la Decisión 3/80, los artículos 12 y 13 de dicha Decisión no pueden generar a favor de los particulares el derecho a invocarlos ante los órganos jurisdiccionales nacionales»⁸⁹.

B) *La igualdad de trato en materia de prestaciones recibidas de la seguridad social*

Un cambio substancial en la aproximación del Tribunal de Justicia a esta cuestión se produce con la sentencia Sürül. En efecto en este asunto el Tribunal de Justicia propugna el efecto directo del artículo 3.1 de la Decisión 3/80 en la que se dispone la igualdad de trato con el nacional

⁸⁷ Vid. las Conclusiones del Abogado General Sr. Antonio La Pergola, al asunto Taflan-Met y otros, *op. cit.*, Rec. 1996, apartado 2, p. I-4088).

⁸⁸ Vid. Sentencia del TJCE de 10 de septiembre de 1996, asunto Taflan-Met y otros, *op. cit.*, Rec. 1996, considerando 37, p. I-4113.

⁸⁹ *Ibid.*, considerando 38, p. I-4113.

en materia de prestaciones en el ámbito de la seguridad social⁹⁰. Así, el Tribunal de Justicia remitiéndose a su jurisprudencia en el ámbito de los Acuerdos de cooperación con Argelia y con Marruecos⁹¹ declara que, un nacional turco incluido en el ámbito de aplicación de la Decisión 3/80 debe poder percibir en el Estado miembro receptor una prestación de la seguridad social prevista por la normativa de dicho Estado, en las mismas condiciones que los propios nacionales de ese Estado miembro⁹². Y ello incluye la imposibilidad por parte de las autoridades competentes del Estado miembro de exigir un determinado título de residencia al nacional turco para beneficiarse de la prestación mientras que ningún título equiparable es exigido a los propios nacionales para beneficiarse de la prestación⁹³.

⁹⁰ En concreto en el artículo 3.1 de la Decisión 3/80 se manifiesta que: «Las personas que residan en el territorio de uno de los Estados miembros y a las cuales sean aplicables las disposiciones de la presente Decisión, estarán sujetas a las obligaciones y podrán acogerse al beneficio de la legislación de todo Estado miembro en las mismas condiciones que los trabajadores de éste, sin perjuicio de las disposiciones particulares contenidas en la presente Decisión».

⁹¹ En concreto se trata de sentencias relativas al efecto directo del artículo 39 apartado 1 del Acuerdo de Cooperación de 26 de abril de 1976 celebrado entre la Comunidad Económica Europea y la República Argelina Democrática y Popular (DOCE L 263 de 27 de septiembre de 1978), y del artículo 41 apartado 1 del Acuerdo de Cooperación de 27 de abril de 1976 celebrado entre la Comunidad Económica Europea y el Reino de Marruecos (DOCE L 264 de 27 de septiembre de 1978). En relación al artículo 39 apartado 1 del Acuerdo de cooperación con Argelia; vid. por ejemplo, la Sentencia de 15 de abril de 1995, asunto C-103/94, asunto Zoulike Krid contra Caisse Nationale D'Assurance Veillesse des travailleurs salariés (CNAVTS), *Red. 1995*, considerandos 21 a 24, p. I-736; la Sentencia de 15 de enero de 1998, asunto C-113/97, Henia Babahini contra Etat belge, *Rec. 1998*, considerandos 17 y 18, p. I-193/194. En relación al artículo 41 apartado 1 del Acuerdo de cooperación con Marruecos, vid. por ejemplo: la Sentencia del TJCE de 31 de enero de 1991, asunto Office National de l'emploi (ONEM) contra Bahia Kziber, *Rec. 1991*, considerandos 15 a 23, pp. I-225/226; la Sentencia de 20 de abril de 1994, asunto C-58/93, Zoubir Yousfi contra État belge, *Rec. 1994*, considerandos 16 a 19, pp. I-1368/1369; la Sentencia de 3 de octubre de 1996, asunto C-126/95, asunto A Hallouzi-Choho contra Bestuur van de Sociale Verzekeringsbank, *Rec. 1996*, considerandos 19 y 20, pp. I-4828/4829.

⁹² Sentencia del TJCE de 4 de mayo de 1999, asunto Sürül, *op. cit.*, considerando 98.

⁹³ *Ibid.*, considerando 102.

V. CONSIDERACIONES FINALES

A tenor de todo lo comentado anteriormente cabe realizar las siguientes consideraciones finales.

En primer lugar, de las disposiciones del Acuerdo con Turquía no se desprende ninguna medida que facilite la migración de los nacionales del país asociado en lo que hace referencia a la permeabilidad en el acceso a una actividad económica asalariada. Es más todas las medidas contenidas en el Acuerdo, el Protocolo y las Decisiones se refieren a nacionales turcos que ya se encuentren legalmente ejerciendo una actividad asalariada en un Estado miembro.

Es evidente que la sensibilidad de los Estados miembros en relación a la situación interna del empleo, así como la presión demográfica y migratoria del Estado signatario del acuerdo ha comportado esa actitud. Los trabajadores de nacionalidad turca en la Comunidad aunque no pueden ser asimilados a los trabajadores comunitarios, tampoco estrictamente se encuentran en la misma situación que el resto de trabajadores extranjeros, ya que desde la perspectiva comunitaria se benefician de ciertos aspectos relativos a la libre circulación de trabajadores⁹⁴. En efecto, aquellos tra-

Conviene mencionar que en el momento de escribir este artículo se encuentra pendiente ante el TJCE el asunto Kocak y Ors, en el que el se reafirma el efecto directo del artículo 3.1 de la Decisión 3/80 y se delimita el alcance del principio de igualdad de trato previsto en esta disposición (vid. las Conclusiones del Abogado General Sr. Dámaso Ruiz-Jarabo Colomer a los asuntos acumulados C-102/98 y C-211/98, Ibrahim Kocak contra Landesversicherungsanstalt Oberfranken und Mittelranken y Rasmazan Örs contra Bundesknappschaft, *(policopiado)*).

⁹⁴ Una muestra de lo comentado se puede encontrar en la Resolución del Consejo de 20 de junio de 1994 sobre las limitaciones de la admisión de nacionales de países no comunitarios para trabajar en el territorio de los Estados miembros. En dicha Resolución, se expresan los principios por los que se deben regir las políticas de los Estados miembros. Éstos, aunque no sean jurídicamente vinculantes, son muy restrictivos, así a título de ejemplo: se deniega a los nacionales de terceros países la entrada en el territorio de los Estados miembros con finalidades laborales, teniéndolas sólo en cuenta cuando la oferta de empleo propuesta no pueda cubrirse mediante mano de obra nacional y comunitaria o mediante mano de obra no comunitaria residente de forma permanente y legal en dicho Estado miembro, y que pertenezca al mercado regular de trabajo en el citado Estado miembro; o se prohíbe a las personas que se encuentren como estudiantes buscar empleo en un Estado miembro, o que las personas admitidas como trabajadores de prácticas puedan prolongar su estancia para ocupar legalmente un puesto de trabajo. Ahora bien, quedan excluidos

bajadores de nacionalidad turca que hayan ejercido una actividad económica asalariada durante cuatro años, los miembros de su familia que hayan residido durante cinco años o los hijos que hayan realizado la formación profesional en un Estado miembro y ejerzan una actividad económica por cuenta ajena durante tres años, adquirieren unos derechos en el Estado miembro receptor equiparables a los del trabajador nacional de un Estado miembro que ejerce su actividad en otro Estado miembro.

En segundo lugar de las disposiciones del Acuerdo de Asociación de Turquía y del contenido de las disposiciones pertinentes de las Decisiones del Consejo de asociación se infiere la concesión de un derecho de residencia cuando se ejerce una actividad económica por cuenta ajena; y que sólo es vigente en la medida en que se pertenece al mercado laboral legal de un Estado miembro. Una vez abandonado éste por el motivo que fuere, se pierde el derecho de residencia.

En tercer lugar, se observa una progresiva equiparación de los conceptos comunitarios relativos a la libre circulación de trabajadores aplicados a los trabajadores turcos en la Comunidad Europea. Esto es, una creciente interpretación de las disposiciones del Acuerdo, del Protocolo y de las Decisiones desde la perspectiva y los conceptos comunitarios tal y como han sido delimitados por el Tribunal de Justicia. Tal sería el supuesto de los elementos que configuran una relación laboral para beneficiarse de la libre circulación de trabajadores, la aplicación de la jurisprudencia Antonissen a los efectos de beneficiarse de las disposiciones sobre la libre circulación de trabajadores, o la aplicación de la jurisprudencia Lopes da Veiga para precisar si un nacional turco pertenece al mercado laboral de un Estado miembro. De otra forma, el TJCE aplica a los nacionales turcos determinados principios que informan a la libre circulación comunitaria de trabajadores.

entre otros, los nacionales de terceros países que disfruten, para el acceso a un puesto de trabajo, de derechos derivados de acuerdos regulados por el Derecho comunitario celebrados con terceros países. Tal sería el caso del Acuerdo de Asociación con Turquía. (vid. el texto de la Resolución, en CARRERA HERNÁNDEZ, F. J.; NAVARRO BATISTA, N., *El espacio de libertad, seguridad y justicia en la Unión Europea. Textos fundamentales.*, Tecnos, Madrid, 1999, pp. 85/89.

ABSTRACT

The legal grounds of the regime of workers of Turkish nationality is the Association Agreement of Ankara and Decisions 1/80 and 3/80, adopted by the Council of Association.

The purpose of this study is to examine, analyze and systematize this legal regime. Decisions of the Council of Association, together with the abundant jurisprudence of the EC Court of Justice constitute the main sources of knowledge for the study. Indeed, it is remarkable the progressive use by the EC Court of Justice of its jurisprudence in the field of the free movement of workers as a means to interpret and implement the provisions and principles that rule the legal regime of workers of Turkish nationality.

Our study thus infers that, even if the legal regime of Turkish workers is not comparable to the free movement of Community workers, it has some distinctive and very significant features, within the rights that conform its legal content, that make it different from the regime established for the rest of workers that are citizens of third States.

RÉSUMÉ

Les travailleurs nationaux de la Turquie ont un régime juridique dont le fondement juridique se trouve à l'Accord d'Association d'Ankara et aux Décisions 1/80 et 3/80 prises par le Conseil d'Association.

L'étude examine, analyse et systématisé ce régime juridique. Pour cette recherche on a essentiellement utilisé les décisions du Conseil d'Association et la jurisprudence qu'à ce sujet a prononcé la CJCE. Dans ce sens, il faut signaler que la CJCE a progressivement utilisé sa jurisprudence sur la libre circulation des travailleurs, pour interpréter et appliquer les dispositions et principes qui règlent le régime juridique des travailleurs turcs.

L'étude permet déduire que, même si le régime juridique des travailleurs turcs n'est pas équivalent à la libre circulation des travailleurs communautaires, on trouve des caractères distinctifs très significatifs, aux droits qui forment son contenu juridique, qui diffère du régime prévu pour la reste des travailleurs nationaux des Etats tiers.

