

la práctica sanitaria en base a la doctrina jurisprudencial del tribunal Supremo en la materia atreviéndose, incluso, a plantear la posible aplicación la legislación civil vigente sobre protección de los consumidores en esta materia, bajo la consideración de que los pacientes son en realidad «usuarios» de los servicios sanitarios. Sobre la base empírica de este planteamiento, el autor analiza algunas cuestiones prácticas vinculadas al consentimiento informado como son, por citar algunos ejemplos, las cuestiones derivadas del daño moral provocado por una actuación sanitaria negligente o aspectos procesales tan controvertidos como el régimen probatorio de los casos en los que se vulnera la salud del paciente por negligencia médica. Finalmente, el autor culmina su estudio analizando con gran rigor técnico los supuestos de responsabilidad que se pueden derivar de la posible vulneración por parte de los profesionales sanitarios, de los derechos de los usuarios de los servicios sanitarios contemplados en la Ley 41/2002, de 14 de noviembre, Básica Reguladora de la Autonomía del Paciente.

Nos hallamos ante una brillante obra elaborada con gran rigor técnico-jurídico sobre el consentimiento informado y la responsabilidad civil sanitaria en el Derecho español vigente. Un obra, en suma, de indudable transcendencia práctica para juristas y profesionales sanitarios que, sin embargo, podría haber completado el exhaustivo análisis doctrinal realizado por el autor de esta cuestión, incluyendo referencias a otras obras y/o trabajos científicos que desde hace años o que, más recientemente, han abordado el estudio de este derecho básico de los usuarios de los servicios sanitarios, desde la hermenéutica propia de otras disciplinas de Derecho Público que son igualmente relevantes y de indudable transcendencia práctica en esta materia.

SALVADOR PÉREZ ÁLVAREZ

PORRAS RAMÍREZ, J. M.<sup>a</sup> (dir.); REQUENA DE TORRE, M.<sup>a</sup> D. (coord.), *La inclusión de los migrantes en la Unión Europea y España. Estudio de sus derechos*, Ed. Thomson Reuters Aranzadi, 2021, 521 pp.

La obra que a través de estas líneas se presenta constituye un estudio amplio y riguroso de la extensión de los derechos de los migrantes que, en los ámbitos de la UE y España, posibilitan su adecuada incorporación a la sociedad de acogida conforme a su dignidad como personas. El foco se centra en la problemática inherente al proceso de integración e inclusión social, desde su llegada al país de acogida y hasta su conversión en ciudadanos de pleno derecho.

Como señala Porras Ramírez en el «Prólogo», la globalización ha incentivado unos flujos migratorios que teniendo origen en países y causas variadas, confluyen principalmente en Europa como destino común. Ante esta circunstancia la UE debe afrontar tres retos: la gestión de los flujos migratorios para que se desarrollen de forma segura y ordenada, a través del control de acceso en las fronteras exteriores; el acogimiento de las personas migrantes por razones humanitarias, a través de los procedimientos legales adecuados; y el desarrollo e implementación de una política migratoria común que, por

una parte, permita prevenir y eliminar la inmigración ilegal (incluyendo la trata y el tráfico de personas) y, por otra parte, promueva la adopción de las medidas necesarias para favorecer una adecuada integración e inclusión social de los nacionales de terceros Estados que residan en el territorio de la UE.

El tema abordado reviste especial interés para los juristas por dos motivos: en primer lugar, por su actualidad, puesto que según datos de EUROSTAT el 8% de la población de la UE ha nacido fuera de su territorio, y el 10% de los jóvenes nacidos en la UE tiene al menos un progenitor extranjero; y, en segundo lugar, porque la integración de los migrantes y de los ciudadanos de origen extranjero es imprescindible para la cohesión social de la UE, y conlleva la necesidad de abordar su problemática desde un enfoque integral y bajo el prisma de los derechos humanos.

Dirigida por el profesor Porras Ramírez y coordinada por la profesora Requena de Torre la obra se articula en 14 capítulos que, precedidos de un Prólogo, abordan las cuestiones esenciales sobre la materia mediante reflexiones doctrinales diversas que plantean las principales cuestiones objeto de debate y que, a juicio de alguno de los autores, puedan necesitar una solución jurídica y/o un desarrollo normativo.

En el capítulo 1 («La estrategia común europea para la integración e inclusión de los migrantes y de los ciudadanos de origen migrante»), Porras Ramírez realiza una aproximación a la estrategia común que promueve la UE para favorecer la integración e inclusión social de los migrantes.

El objetivo principal de la UE es la implantación de una política común de integración que persiga, por una parte, el establecimiento de unas bases de consenso duradero y, por otra parte, la superación de la dinámica que incita a la estigmatización de los migrantes. Los pilares sobre los que debe construirse tienen como punto de partida los «Principios básicos comunes» adoptados en 2004 y ratificados en 2014: comprensión del fenómeno migratorio como proceso bidireccional entre migrantes y nacionales de los Estados miembros (reconocimiento de derechos y asunción compartida de responsabilidades); respeto a los valores básicos de la UE; consideración del empleo como elemento esencial del proceso de integración; equilibrio entre el conocimiento básico de las características e instituciones de la sociedad de acogida exigibles a los migrantes y el respeto a su cultura; acceso de los migrantes a los servicios de la sociedad del bienestar en igualdad de condiciones que los nacionales sin discriminación de ningún tipo; interacción entre migrantes y nacionales para evitar la formación de guetos; respeto a la diversidad cultural y religiosa; participación de los migrantes en el proceso democrático; y transversalidad en las medidas adoptadas para promover y garantizar la integración e inclusión social de los migrantes. En el proceso de definición de la estrategia destacan: la «Agenda Europea para la integración de los Nacionales de Terceros Países» de 2011, que alertó sobre el impactó negativo que estaba teniendo en la cohesión social la creciente diversidad que estaban experimentando las sociedades de los Estados miembros; y el «Plan de acción para la integración de los Nacionales de Terceros Países» de 2016, que desarrollado en el contexto de la crisis de refugiados que se produjo en 2015-2016, puso de manifiesto la situación de franca desventaja que presentaban los migrantes con respecto a los ciudadanos de la UE y fijó como prioridades políticas los planes de aco-

gida para migrantes, la concienciación de las sociedades de acogida, garantizar la educación y el acceso a la formación de los migrantes (incluyendo su capacitación lingüística), la difusión entre la comunidad migrante de la cultura y el ordenamiento jurídico de las sociedades de acogida, la integración laboral y el acceso a la vivienda, el reconocimiento de la diversidad cultural y la promoción del diálogo intercultural. Los desafíos actuales inherentes al fenómeno migratorio han requerido una revisión y actualización de la estrategia de la UE que se ha plasmado en el «Plan de Acción de la Comisión» para el período 2021-2027. Como principal novedad cabe destacar que el nuevo plan no sólo se dirige a los migrantes sino también a los extranjeros de origen migrante que se han naturalizado y convertido en ciudadanos de la UE. El objetivo que se persigue es, por una parte, hacer hincapié en la defectuosa integración e inclusión de este colectivo y, por otra parte, fijar los valores y principios base de todas las políticas en materia de inclusión. Con este instrumento, la UE se dota de una herramienta imprescindible para promover la integración e inclusión de los migrantes y apuesta por su conversión en ciudadanos plenos de la UE.

En el capítulo 2 («Ciudadanía y migración»), Aláez Corral destaca la necesaria relación que todo Estado democrático y de Derecho ha de establecer entre migración y ciudadanía.

Se destaca, como punto de partida, el impacto que despliegan los movimientos migratorios sobre los conceptos de ciudadanía y soberanía, y la necesidad de concretar el concepto de ciudadanía desde el punto de vista dogmático-constitucional recordando que, ante todo, es un concepto jurídico. Tras este preámbulo el autor se plantea cuáles son los criterios que, en un ordenamiento jurídico democrático, convierten a un individuo en ciudadano. Para clarificar esta cuestión el autor analiza los siguientes elementos: influencia de la territorialidad en la conceptualización jurídica de la ciudadanía e implicación de los movimientos migratorios sobre ella; alcance jurídico-constitucional del concepto de ciudadanía (vinculación de la dimensión material del término a la posesión de la ciudadanía en sentido formal (nacionales) o no (extranjeros); y disfunciones que la segmentación territorial del derecho plantea para el concepto jurídico constitucional de ciudadanía desde el punto de vista de la realización del principio democrático. El autor extrae las siguientes conclusiones. Los elementos que condicionan la irrupción jurídico-constitucional de la ciudadanía son dos: el entendimiento del principio democrático como «democracia de identidad»; y, pese al proceso de globalización, la persistencia de la segmentación territorial del derecho. El concepto de ciudadanía formal (que diferencia entre nacional y extranjero) excluye al inmigrante de la pertenencia a la comunidad política; y el concepto material (como mecanismo de diferenciación funcional de la sociedad dentro de cada Estado) favorece su inclusión a través del ejercicio de los derechos de titularidad universal. La diferente intensidad de participación del individuo en la comunidad política se concreta en la existencia de diversos grados o niveles de ciudadanía, correspondiendo a los nacionales el más intenso. Las principales disfunciones jurídico-democráticas de una ciudadanía segmentada territorialmente son tres: el acceso limitado de los inmigrantes a la ciudadanía material, la infra-participación política de los inmigrantes y la sobre-inclusión política de los emigrantes.

En el capítulo 3 («De la dignidad a las medidas antidiscriminatorias: reflexiones sobre los derechos de los migrantes»), Díaz Revorio hace hincapié en la necesidad de reforzar la lucha contra la discriminación de los migrantes, a fin de garantizar su igualdad jurídica con el resto de los ciudadanos.

Con carácter previo a abordar la temática principal el autor relaciona cuatro cuestiones: la intensificación de los fenómenos migratorios, la crisis del Estado como estructura jurídico-política, la interpretación de los derechos humanos como una creación cultural de origen occidental, y la globalización como fenómeno para superar el marco y los efectos de las fronteras. En este contexto, considera el autor que los derechos de los migrantes deben abordarse aplicando un enfoque general desde la dignidad que requiere su universalidad. Desde esta perspectiva realiza una reflexión crítica sobre la posición adoptada al respecto por el Tribunal Constitucional español que, en inicio, realiza una clasificación tripartita de los derechos de los extranjeros, excluyéndolos de los derechos de participación política y empleando la dignidad como principal fundamento para establecer su pertenencia a uno u otro grupo: los derechos inherentes a la dignidad se reconocen a los extranjeros en las mismas condiciones que a los españoles, mientras que el resto de derechos pueden ser objeto de regulación diferente. Y, posteriormente, revisa su criterio y sustituye la clasificación basada en la existencia o no de conexión con la dignidad, por otra clasificación basada en el mayor o menor grado de conexión con la dignidad. Este cambio en la doctrina del Alto Tribunal plantea ya que la conexión con la dignidad, en mayor o menor intensidad, se produce en todos los derechos y, sólo en los supuestos de menor intensidad, permite al legislador ordinario introducir «condicionamiento, restricciones y limitaciones». La crítica principal radica en la dificultad que entraña la determinación del grado de intensidad que el derecho pueda presentar con la dignidad. Sobre la discriminación que sufren los migrantes en el reconocimiento y ejercicio de sus derechos, defiende el autor que el origen se encuentra en la inclusión de su condición en alguna de las denominadas «categorías sospechosas de discriminación». Concepto desarrollado por el Tribunal Supremo de los EEUU, que plantea la necesidad de someter a un análisis de constitucionalidad más riguroso a las leyes que afecten a estas categorías (minorías por razón de raza, origen étnico, origen o procedencia extranjera, sexo, etc.), lo que implica que sólo serán admisibles cuando sirvan a fines gubernamentales apremiantes o importantes. Concluye el autor que las medidas de discriminación positiva y la prohibición de discriminaciones constituyen la esencia del denominado Derecho antidiscriminatorio como disciplina autónoma y global que parte del siguiente planteamiento: la igual dignidad de todo ser humano conduce a una igualdad general en la titularidad y ejercicio de los derechos, lo que incluye aplicar los mecanismos que sean necesarios para luchar contra la desigualdad sistemática que por prejuicios sociales arraigados sufren los migrantes.

En el capítulo 4 («Migración y gestión del pluralismo religioso») Roca Fernández aborda la complejidad inherente a la gestión del pluralismo religioso derivado del fenómeno migratorio y la condición de los inmigrantes.

Comienza la autora recordando que la intensidad del fenómeno migratorio ha provocado cambios relevantes en las sociedades de acogida que presentaban una cierta

homogeneidad en cuanto a la religión practicada por sus ciudadanos, que han requerido respuestas jurídicas adecuadas. No obstante, la gestión del pluralismo religioso por parte de los poderes públicos debe ser la misma para nacionales y extranjeros, puesto que la libertad religiosa es un derecho fundamental que no está ligado a la condición de ciudadano; y ello sin perjuicio del reconocimiento de la existencia de ámbitos específicos en el caso de los inmigrantes. El trabajo se estructura en dos partes. En la primera parte se abordan los aspectos comunes a nacionales y extranjeros en la gestión del pluralismo religioso (régimen jurídico de los lugares de culto, cementerios, asistencia religiosa en hospitales y centros penitenciarios, y la gestión de la diversidad en el ámbito educativo). Y, en la segunda parte, se presta atención a los ámbitos concretos que resultan específicos para los inmigrantes: la adquisición de la condición de refugiado por motivos religiosos, y el respeto a sus creencias en los centros de internamiento de extranjeros. Finaliza la autora su aportación incluyendo una reflexión sobre las manifestaciones culturales del pluralismo religioso que se producen al margen del espacio público y que pueden resultar más difíciles de entender. En esta línea se cuestiona si los migrantes pueden ver garantizada su identidad religiosa como un derecho cultural, y concluye que el reconocimiento de la identidad cultural tiene cabida en el ordenamiento, pero no opera como título habilitante para realizar y justificar prácticas contrarias a los derechos fundamentales o al orden público.

En el capítulo 5 («El derecho a la educación de los migrantes») Vidal Prado analiza la garantía del derecho a la educación de los migrantes en atención a su diversidad en el plano internacional, en el ámbito de la UE y en el marco español; y reflexiona sobre la situación de las aulas españolas para valorar si existe segregación o diferenciación de los alumnos migrantes.

Tras realizar una introducción destacando el incremento de los desplazamientos de menores de edad en el ámbito de los movimientos migratorios y su tendencia ascendente, el autor pone de manifiesto que un análisis comparado de la situación en diversos países evidencia la restricción progresiva que está sufriendo el derecho a la educación de los migrantes, hasta el punto de considerar que en algunos casos sólo depende de la «buena voluntad» de los Gobiernos; y ello pese a que la universalidad de los derechos a la educación ha sido corroborada en el ámbito internacional por el PIDESC en 1966, y reiterada posteriormente en la «Convención de los derechos del niño (1989)» y en la Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares» en 1990. En el ámbito del Consejo de Europa (sistema de protección del CEDH y su Protocolo Adicional), la jurisprudencia del TEDH ha resuelto varios conflictos relativos a las limitaciones de acceso a la enseñanza por motivos de origen étnico o religioso concluyendo que la educación es sumamente relevante en el mundo actual y que, por tanto, debe garantizarse a los inmigrantes incluyendo el nivel de educación secundaria; y que no puede impedirse el acceso a la enseñanza no obligatoria por el mero hecho de encontrarse el interesado en situación administrativa irregular. En el ámbito de la UE, el TJUE ha mantenido una posición similar al aplicar la CDFUE. Al analizar la aplicación del ordenamiento jurídico español se destacan como principales dificultades la concentración de alumnos de origen inmigrante en

determinados centros educativos; la falta de aprovechamiento de la escolarización por la precariedad de las condiciones socioeconómicas de vida de los menores migrantes, en especial de los que se encuentran en situación administrativa irregular; y la dificultad que tienen para relacionarse con sus compañeros de clase que los conduce a la marginación. Concluye el autor su capítulo realizando dos reflexiones. En primer lugar, se plantea si la situación de los centros educativos en España trasluce una política segregadora, bien derivada de una diferenciación previa, o bien de una agrupación posterior de los estudiantes, por motivos socioeconómicos o de origen. Y concluye que los datos reflejan que en España se observa, en las etapas de educación primaria, un elevado grado de segregación, pero no por la condición de inmigrantes sino por el nivel socioeconómico. Esta conclusión enlaza con la segunda reflexión: la libertad de elección de las familias del centro educativo. A juicio del autor el elevado nivel de segregación condiciona la libertad de elección de las familias, puesto que ya no se trata de elegir lo que me gusta sino de elegir lo que deseo evitar a toda costa. Se cuestiona, por tanto, la libertad de elección en términos de justicia considerando que sólo tiene cabida cuando está garantizada la igualdad de oportunidades en el ejercicio de la libertad.

En el capítulo 6 («Políticas de inmigración y mercados de trabajo inclusivos») Monereo Pérez realiza un análisis crítico de las políticas migratorias, distinguiendo la parte teórica y el sesgo ideológico, para evaluar si favorecen o no la inclusión de los migrantes en el mercado laboral.

Interpreta el autor que los programas de organización de los flujos migratorios de la UE tienen una orientación marcadamente defensiva que puede apreciarse en tres factores: la elevada tasa de desempleo que sufren los inmigrantes, el endurecimiento de las políticas de expulsión, y el énfasis en la promoción del retorno a los Estados de origen de los extranjeros extracomunitarios en situación irregular. Las políticas así establecidas atienden en exceso a elementos coyunturales, y desoyen los elementos estructurales que a largo plazo confirmarían que la inmigración laboral será un componente necesario para las estrategias de empleo y las políticas de crecimiento en el contexto de la globalización económica y de la dinámica expansiva del mercado interior europeo. Esta línea de actuación evidencia que el derecho migratorio es un derecho incompleto puesto que sólo está garantizado el derecho a emigrar (entendido como la libertad de salir del país de origen o residencia) pero no el derecho a inmigrar (puesto que no genera en el país de destino un deber de acogida y deja en manos de la soberanía de los Estados la admisión en su territorio de las personas migrantes). Considera, por tanto, que la universalidad de los derechos humanos requiere otra política migratoria que prime la idea del desarrollo humano y garantice las capacidades fundamentales de las personas. En el ámbito de la UE defiende el avance que ha supuesto la CDFUE, puesto que garantiza un conjunto de derechos a las personas y a los trabajadores señalando, no obstante, que ha resultado ineficaz para garantizar los derechos de los inmigrantes en situación irregular. Defiende, por tanto, que es preciso garantizar la universalidad y la igualdad de los derechos humanos más allá de la ciudadanía nacional.

En el capítulo siete («La inclusión de la mujer migrante»), Martínez Alarcón destaca la especial problemática que presenta la inclusión de la mujer migrante en

las sociedades europea y española, y demanda la necesidad de desarrollar políticas de inclusión sensibles al género.

La autora toma como punto de partida la doble discriminación que sufre la mujer migrante, en primer lugar, por el hecho de ser mujer y, en segundo lugar, por su condición de migrante. Tras realizar un análisis estadístico sobre los índices de integración (acceso a sanidad, reagrupación familiar, e incorporación al mercado laboral), concluye que las políticas de inclusión puestas en marcha por España garantizan condiciones más favorables que la media europea. Sin embargo, se sitúan por debajo en políticas antidiscriminatorias y acceso a la nacionalidad, y suspenden en educación. En todo caso se denuncia como principal problema de este índice (el MITEX), que no incluye los datos con perspectiva de género, lo que dificulta la realización de un diagnóstico adecuado de la situación de la mujer inmigrante en la sociedad de acogida y de sus necesidades específicas de integración. Para mejorar la situación de la mujer migrante en España se propone la articulación de un nuevo plan estratégico en torno a tres principios rectores: igualdad, ciudadanía e interculturalidad.

En el capítulo ocho («El derecho a la vida familiar y la tutela preferente de la niñez migrante en la Unión Europea»), Faggiani se centra en resaltar las especialidades que se observan en la protección de la vida familiar de los migrantes y el tratamiento preferente de los menores migrantes, con especial atención a los estándares fijados por el TEDH.

La protección del interés del menor es el criterio primordial que debe regir todas las decisiones y medidas que puedan afectarle. Así se reconoce en el artículo 3 de la *Convención de derechos del niño*, y así lo han establecido tanto la jurisprudencia del TEDH (vinculándolo a los arts. 8 y 14 del CEDH), como la CDFUE en su artículo 24. En esta misma línea el ordenamiento español ha concretado este concepto jurídico indeterminado en la Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de protección jurídica del menor tras su reforma en 2015, otorgándole un carácter prioritario. El TEDH ha distinguido dos categorías: la vida privada y la vida familiar; al entender que no toda relación interpersonal engloba la categoría de vida familiar. Y ha fijado una serie de estándares para resolver los conflictos planteados a la luz del artículo 8 del CEDH en materia de expedientes de expulsión y solicitudes de reagrupación familiar. La injerencia en el derecho a la vida familiar que pueda conllevar un expediente de expulsión o una prohibición de entrada al país se consideran legítimas si superan el test de proporcionalidad. El TEDH comprueba el nivel de integración y los lazos familiares para ponderarlos con el principio de seguridad del Estado. En la evaluación de los recursos interpuestos contra el rechazo a las solicitudes de reagrupación familiar, el TEDH otorga un estándar de protección más reducido y se limita a realizar un juicio de conformidad para valorar si la medida es constitutiva de injerencia arbitraria a la luz del artículo 8.1 del CEDH (obligaciones positivas y negativas del estado). La diferencia en el planteamiento encuentra justificación en el nivel de integración, puesto que el TEDH interpreta que es superior en el destinatario de la orden de expulsión frente al que quiere acceder al país. En el ámbito de la UE, el respeto al interés superior del menor impone valorar el conjunto de circunstancias que afectan al caso concreto: edad y desarrollo físico y emocional del menor e intensidad de la relación con el progenitor nacional de un tercer país. Concluye la autora

señalando que la protección de los menores requiere una adaptación del concepto de familia a las características del fenómeno migratorio, para destacar el vínculo entre la persona, el Estado responsable y las familias afectadas, que permita reducir al máximo el riesgo de movimientos no autorizados.

En el capítulo 9 («La tutela judicial efectiva en los procedimientos migratorios»), Requena de Torre aborda el acceso a la jurisdicción y las garantías del procedimiento como derechos inherentes a la integración de los migrantes, haciendo una mención destacada del procedimiento de protección internacional y del procedimiento de expulsión.

Aborda la autora la incidencia del derecho a la tutela judicial efectiva, desde la perspectiva de los procedimientos migratorios, en el proceso de integración e inclusión de los migrantes. El punto de partida es su ejercicio en un sistema completamente desbordado por los flujos migratorios masivos, que se caracteriza por una larga lista de condenas impuestas por los tribunales europeos por violación de la tutela judicial efectiva en los procedimientos de protección internacional y expulsión, con grave repercusión en la vida de los afectados. Se analizan, en primer lugar, las garantías de los procedimientos comunes para la concesión o retirada de la protección internacional. Distinguiendo las garantías específicas previstas en la Directiva 2013/32: recibir información sobre el procedimiento en un idioma comprensible, tener acceso a un intérprete, impedir el contacto con ACNUR, denegar el acceso a información obrante en el expediente, y recibir notificaciones en un plazo razonable. De otras garantías procesales vinculadas íntimamente con el derecho a la tutela judicial efectiva: el acceso a la jurisdicción, la entrevista personal entre el solicitante y la autoridad competente, la apertura del período de prueba, la aplicación del beneficio de la duda y el derecho a un recurso efectivo. En segundo lugar, se hace referencia a la tutela judicial efectiva en los procedimientos de expulsión, al objeto de garantizar que se cumpla la obligación de efectuar un examen riguroso de la situación personal del extranjero antes de acordar su orden de expulsión. Esta garantía se complementa con la prohibición de las expulsiones colectivas. Concluye la autora que el derecho a la tutela judicial efectiva y el derecho a la protección internacional son dos esferas independientes en su individualidad que, a su vez, actúan conectados secuencialmente como vasos comunicantes. Por tanto, del derecho a la tutela judicial efectiva dependerá la efectividad del derecho a la protección internacional.

En el capítulo 10 («El derecho a la libertad de circulación y residencia de los migrantes»), Ruiz Ramos realiza una aproximación al reconocimiento de la libertad de circulación y residencia a los migrantes. Al efecto, explica la diferencia entre privación de libertad y restricciones de movimiento de los migrantes, analiza la interpretación constitucional del artículo 19.1 CE respecto de las garantías que contempla para los extranjeros, y se plantea si se está produciendo una expansión jurisprudencial del derecho a la libre circulación de los migrantes en situación irregular.

El estudio del derecho se realiza a través de un análisis de la protección multinivel derivada del Derecho internacional, el Derecho de la UE y el Derecho español. Sobre los criterios de interpretación del TEDH y del TJUE se explica, en primer lugar, la diferencia entre privación de libertad, que afecta al derecho a la libertad física, y la res-

tracción de movimiento, que afecta a la libertad de circulación y residencia. A continuación, el autor realiza una aproximación histórica a la regulación del derecho en el ámbito español. Toma como punto de partida los trabajos preparatorios de la Constitución y las primeras Sentencias dictadas al respecto por el Tribunal Supremo, y concluye con un análisis crítico de la vigente Ley de extranjería. Seguidamente sistematiza la interpretación del Tribunal Constitucional en torno a tres bloques: titularidad del derecho, garantías para los extranjeros, y aplicación a situaciones propias del ámbito migratorio a través del análisis de varios casos concretos. En último lugar, tras el análisis de las Sentencias dictadas por el Tribunal Supremo en 2020, se centra en una categoría muy concreta de migrantes: los solicitantes de asilo en las plazas de Ceuta y Melilla. Concluye el autor con una reflexión sobre dos Autos del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo Núm. 5 y de la Audiencia Provincial de Las Palmas de Gran Canaria, que aportan nuevos elementos de debate sobre la libre circulación de migrantes y parecen abrir la puerta a un reconocimiento del derecho por vía jurisprudencial a favor de los migrantes en situación irregular.

En el capítulo 11 («El derecho a la vivienda de los migrantes»), Aguilar Calahorra hace hincapié en la discriminación que sufren los migrantes en el derecho de acceso a una vivienda, y en la dimensión social que ésta conlleva.

Precedida de una introducción en la que el autor explica la relación entre el derecho a la vivienda y la globalización, el tema escogido se desarrolla a lo largo de cuatro apartados. En primer lugar, se aborda la naturaleza jurídica del derecho a la vivienda como principio rector de la política social y económica, remarcando que no tiene eficacia directa y no puede ser invocado ante los tribunales en defensa de pretensiones subjetivas. En segundo lugar, se analiza la inclusión del derecho a la vivienda en el sistema multinivel, destacando que su naturaleza de principio rector ha llevado al Tribunal Constitucional a negar cualquier incidencia de la normativa internacional sobre su calificación. Y, en tercer lugar, se trata el acceso a la vivienda desde el principio de la no discriminación, haciendo hincapié en la necesidad de garantizar a los migrantes el acceso a las ayudas sociales en plena igualdad de trato con los nacionales. Concluye el autor que el problema del derecho a la vivienda puede resumirse en dos subproblemas: en general, su configuración constitucional (puesto que ni como principio rector ni como principio interpretativo impone obligaciones); y en relación con los extranjeros, su dependencia de los poderes públicos.

En el capítulo 12 («El derecho a la salud de los migrantes»), Balaguer Pérez se centra en el reconocimiento y aplicación del derecho a la asistencia sanitaria de los migrantes en el plano internacional, en el ámbito de la UE y en el marco español.

La protección de la salud es un principio rector de la política social y económica, no obstante, pese a esta caracterización, se ha protegido en España de forma amplia y extensa mediante la creación en 1986 de un sistema público de salud por el que se garantiza la asistencia sanitaria gratuita. En la actualidad, el derecho a la asistencia sanitaria se extiende a todas las personas nacionales y, salvo excepciones, a los migrantes con independencia de su situación administrativa. Tras esta introducción la autora reflexiona sobre la universalidad del sistema de salud española a través de los siguientes

pasos. En primer lugar, realiza una aproximación al marco internacional del derecho a la salud en el marco de Naciones Unidas (PIDESC) y del Consejo de Europa (*Carta Social europea*). A continuación, analiza la protección del derecho a la salud en el ámbito de la UE (CDFUE), resaltando que la UE sólo tiene competencias de apoyo en protección y mejora de la salud, por lo que su función queda limitada a coordinar, apoyar o complementar la acción de los Estados miembros. Seguidamente analiza la naturaleza y universalidad del derecho a la salud en la Constitución española, y la interpretación realizada al efecto por el Tribunal Constitucional. Centrándose ya en la legislación ordinaria se realiza un recorrido por la regulación del derecho desde su inicio en 1986 y hasta la actualidad, incluyendo una referencia, tanto a la reforma de 2012 (que suprimió la universalidad al excluir a los inmigrantes en situación irregular), como al análisis de su constitucionalidad. En su reflexión final la autora extrae dos conclusiones: en primer lugar, que es necesario fortalecer la idea del derecho de todas las personas a la salud y de una universalización de la asistencia sanitaria; y, en segundo lugar, que, aunque el derecho a la salud no tenga rango de derecho fundamental, es indudable que su protección repercute en la protección efectiva de otros derechos que si lo tienen, como son el derecho a la vida y a la integridad física.

En el capítulo 13 («Inmigrazione irregolare e diritti fondamentali nella lente di Strasburgo»), Scutto destaca la interpretación expansiva realizada por el TEDH de los derechos que asisten a los migrantes a favor de los que se encuentran en situación irregular.

Y, en el capítulo 14 («Derecho penal y migración»), Marín de Espinosa Ceballos, aborda la actuación punitiva (represiva y tuitiva) que desarrolla el Estado con relación a los migrantes y a las personas de origen inmigrante, por su condición de integrantes de un colectivo definido y caracterizado. Asimismo, analiza los delitos vinculados a la migración desde tres ángulos: los que responden a una política migratoria restrictiva; los que tienen por objeto proteger los derechos del migrante; y los que tienen un origen cultural.

Inicia la autora su exposición señalando que el Derecho penal no es ajeno a la repercusión que los movimientos migratorios tienen en las sociedades de acogida interviniendo, no obstante, como «última ratio» del ordenamiento jurídico. Y destaca que, más que una política criminal de inclusión del migrante, el *ius puniendi* del Estado se ha utilizado para desarrollar la política de extranjería subordinando el Derecho penal a las circunstancias políticas. En este contexto analiza los preceptos del Código Penal que, en mayor o menor medida, están vinculados con la cualidad de migrante, a través de la siguiente clasificación. En primer lugar, aborda los preceptos que responden a una política migratoria restrictiva: delito de inmigración clandestina o tráfico ilegal de inmigrantes; delitos contra los derechos de los trabajadores extranjeros (contratación ilegal, explotación de trabajadores, tráfico ilegal de mano de obra, y favorecimiento de la inmigración fraudulenta); y la medida de expulsión del extranjero. En segundo lugar, trata los delitos que protegen los derechos de los migrantes: delitos que persiguen conductas discriminatorias; y delitos cuya omisión se realiza coactivamente o aprovechando la situación de vulnerabilidad de la víctima. Y, en tercer lugar, se centra en los delitos

que tienen un origen cultural, y dan respuesta a determinadas conductas y prácticas trasladadas de otras culturas (principalmente la islámica), que se consideran lesivas de bienes e intereses jurídicos necesitados de protección: delito de mutilación genital, delito de matrimonio forzado y delito de bigamia.

La obra, de plena actualidad por el tema que trata, constituye un referente esencial para estudios futuros de temática parecida, no oculta las dificultades inherentes a la integración de los migrantes, presenta propuestas de solución para intentar mitigar los problemas que destaca, e invita al lector a realizar no sólo una reflexión crítica sino a participar en la construcción de una sociedad más justa y cohesionada.

OLAYA GODOY

TOMÁS-VALIENTE LANUZA, Carmen (ed.), *La eutanasia a debate. Primeras reflexiones sobre la Ley Orgánica de Regulación de la Eutanasia*, Marcial Pons, Madrid, 2021, 323 pp.

El libro que nos aprestamos a recensionar ostenta un título que clara y directamente nos transmite su propósito: aportar las primeras reflexiones de una ley publicada el mismo año que la edición de este volumen, en una materia altamente sensible y polémica, y que puede ser abordada desde diversos ámbitos, no sólo el jurídico, como de hecho ocurre en esta obra. Nos referimos a la Ley Orgánica 3/2021, de 24 de marzo, de regulación de la eutanasia (LORE).

Coordinado por la profesora Carmen Tomás-Valiente Lanuza, el volumen se estructura en nueve capítulos. Aunque, como es evidente, por su novedad el libro no puede contar con la experiencia de la aplicación de la norma y su desarrollo jurisprudencial, no es menos cierto que sus nueve autores, dadas sus altas calidades académicas, realizan un riguroso juicio crítico de los distintos aspectos de la regulación aprobada, y –lo que indudablemente enriquece el análisis– lo hacen desde una perspectiva interdisciplinaria, como se verá luego.

La obra contiene un prólogo de la profesora Tomás-Valiente Lanuza, que destaca el contexto internacional en el que se aprueba la LORE. Señala que España se convierte en el cuarto Estado europeo en contar con una norma jurídica expresa en la materia, tras Países Bajos, Bélgica y Luxemburgo. Menciona los antecedentes en el Derecho comparado y hace una revisión general de la obra aquí recensionada.

El capítulo que abre el libro corresponde al profesor Gregorio Cámara Villar y se titula «La tríada “bien constitucional vida humana/derecho a la vida/inexistencia de un derecho a la propia muerte” (acerca de la constitucionalidad de la regulación de la eutanasia en España en perspectiva comparada)». Desde el Derecho constitucional, el autor considera que la eutanasia activa y directa y el suicidio asistido tienen cabida en el ordenamiento español como expresión de la libertad de configuración del legislador, y que el bien constitucional vida no puede mistificarse hasta el extremo de ser impuesto por el Estado, sin ponderar otros valores, principios, bienes y derechos constitucionales,