

Causa C-205/20**Sintesi della domanda di pronuncia pregiudiziale ai sensi dell'articolo 98, paragrafo 1, del regolamento di procedura della Corte di giustizia****Data di deposito:**

8 maggio 2020

Giudice del rinvio:

Landesverwaltungsgericht Steiermark (Tribunale amministrativo regionale della Stiria, Austria)

Data della decisione di rinvio:

27 aprile 2020

Ricorrente:

NE

Autorità interveniente:

Bezirkshauptmannschaft Hartberg-Fürstenfeld (autorità amministrativa del distretto di Hartberg-Fürstenfeld, Austria)

Oggetto del procedimento principale

Sanzione penale per inosservanza degli obblighi di notifica dei lavoratori distaccati e di conservazione della documentazione salariale

Oggetto e fondamento giuridico del rinvio pregiudiziale

Attuazione dell'ordinanza C-645/18 della Corte, diretta applicabilità dell'articolo 20 della direttiva 2014/67/UE (cumulo delle sanzioni in caso di numero elevato di lavoratori interessati)

Questioni pregiudiziali

1. Se il requisito di proporzionalità delle sanzioni di cui all'articolo 20 della direttiva 2014/67/UE è oggetto di interpretazione da parte della Corte di giustizia dell'Unione europea nelle ordinanze Bezirkshauptmannschaft Hartberg-

Fürstenfeld (C-645/18, EU:C:2019:1108) e Bezirkshauptmannschaft Hartberg-Fürstenfeld (C-140/19, C-141/19, C-492/19, C-493/19 e C-494/19, EU:2019:1103) costituisca una disposizione della direttiva direttamente applicabile.

2. Nell'ipotesi di risposta negativa alla prima questione:

Se l'interpretazione del diritto degli Stati membri conforme al diritto dell'Unione consenta e richieda che i giudici e le autorità amministrative degli Stati membri integrino, in assenza di intervento legislativo a livello nazionale, le disposizioni penali nazionali applicabili nella specie sulla base dei criteri di proporzionalità sanciti dalle ordinanze della Corte di giustizia dell'Unione europea Bezirkshauptmannschaft Hartberg-Fürstenfeld (C-645/18, EU:C:2019:1108) e Bezirkshauptmannschaft Hartberg-Fürstenfeld (C-140/19, C-141/19, C-492/19, C-493/19 e C-494/19, EU:2019:1103).

Disposizioni pertinenti di diritto dell'Unione

Articolo 56 TFUE, articolo 20 della direttiva 2014/67/UE

Disposizioni nazionali pertinenti

Articolo 16, paragrafi 1 e 2, del Verwaltungsstrafgesetz (legge sul diritto penale amministrativo; in prosieguo: il «VStG»), articolo 52, paragrafi 1 e 2, del Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (codice di procedura dei giudici amministrativi; in prosieguo: il «VwGVG»), articolo 26, paragrafo 1, articolo 27, paragrafo 1, e articolo 28, punto 1, del Lohn- und Sozialdumping-Bekämpfungsgesetz (legge sulla lotta contro il dumping salariale e sociale; in prosieguo: il «LSD-BG»)

Precedente giurisprudenza della Corte

Ordinanza del 19 dicembre 2019, Bezirkshauptmannschaft Hartberg-Fürstenfeld, C-645/18, EU:C:2019:1108; ordinanza del 19 dicembre 2019, Bezirkshauptmannschaft Hartberg-Fürstenfeld, C-140/19, C-141/19 e da C-492/19 a C-494/19, EU:2019:1103; sentenza del 12 settembre 2019, Maksimovic e a., C-64/18, C-140/18, C-146/18 e C-148/18, EU:C:2019:723; sentenza del 27 giugno 1991, Mecanarte, C-348/89, EU:C:1991:278; sentenza del 22 marzo 2017, Euro-Team Kft. e Spirál-Gép Kft., C-497/15 e C-498/15, EU:C:2017:229; sentenza del 4 ottobre 2018, Doel Uvoz-Izvoz Skopje Link Logistic N&N, C-384/17, EU:C:2018:810; sentenza del 19 gennaio 1982, Becker, C-8/81, EU:C:1982:7; sentenza del 15 aprile 2008, Impact, C-268/06, EU:C:2008:223; sentenza del 14 settembre 2016, Martínez Andrés e Castrejana López, C-184/15 e C-197/15, EU:C:2016:680; sentenza del 24 gennaio 2018, Pantuso e a., C-616/16 e C-617/16, EU:C:2018:32; sentenza del 13 luglio 2016, Pöpperl, C-187/15, EU:C:2016:550; sentenza del 28 giugno 2018, Crespo Rey, C-2/17, EU:C:2018:511; sentenza del 10 aprile 1984, von Colson e Kamann, 14/83, EU:C:1984:153.

Breve esposizione dei fatti e del procedimento

- 1 Il presente procedimento costituisce la prosecuzione del procedimento all'origine dell'ordinanza della Corte del 19 dicembre 2019 nella causa C-645/18 (v. ivi quanto ai fatti principali). Successivamente a detta ordinanza, nella quale la Corte constatava la contrarietà al diritto dell'Unione della normativa nazionale applicabile, il legislatore nazionale non ha finora emanato o quantomeno previsto di emanare una disciplina sostitutiva delle disposizioni dello LSD-BG applicabili nel presente caso, né delle disposizioni penali contenute nell'Ausländerbeschäftigungsgesetz (legge in materia di impiego dei lavoratori stranieri) che erano state oggetto della sentenza della Corte nella causa C-64/18, Maksimovic (non sono state modificate neppure le disposizioni in materia di pene detentive sostitutive e di contributi alle spese del procedimento).

Ricevibilità

- 2 Quanto alla ricevibilità delle questioni pregiudiziali, questo Collegio rinvia alle sentenze della Corte nelle cause Euro Team e Spirál-Gép (C-497/15 e C-498/15), nonché Doel Uvoz Izvoz Skopje Link Logistic N&N (C-384/17), comparabili tanto in punto di fatto quanto in punto di diritto.

Illustrazione della motivazione del rinvio

- 3 In considerazione dell'effetto *de facto erga omnes* delle sentenze della Corte di giustizia dell'Unione europea menzionate al punto 1, sorge la questione, a

prescindere dalle dozzine o addirittura centinaia di procedimenti principali in materia di sanzioni amministrative attualmente o in futuro prevedibilmente pendenti dinanzi a diversi giudici austriaci, se le pertinenti disposizioni penali, le quali restano formalmente in vigore senza modificazioni, possano ancora essere applicate e, in caso affermativo, in quale forma.

- 4 Nella propria sentenza Ra 2019/11/0033 del 15 ottobre 2019, il Verwaltungsgerichtshof (Corte amministrativa, Austria; in prosieguo: il «VwGH»), sulla base delle considerazioni espresse dalla Corte di giustizia dell'Unione europea nella sentenza Maksimovic in merito all'attuale modalità di determinazione delle pene, ha affermato che, in caso di inosservanza dell'obbligo di mettere a disposizione la documentazione salariale, l'obiettivo della conformità al diritto dell'Unione, temperato con il mantenimento, per quanto possibile, della normativa nazionale, richiede la comminazione di un'unica sanzione, anche qualora siano coinvolti più lavoratori. Infatti, ove non sia prevista dal legislatore una pena massima per i casi di inosservanza del suddetto obbligo con riguardo a più lavoratori, l'alternativa di disapplicare l'intera disposizione penale per contrarietà al diritto dell'Unione determinerebbe un'ingerenza ancor più radicale nel diritto nazionale. Inoltre, in detta decisione, il VwGH è giunto alla conclusione che non debbano più trovare applicazione le sanzioni minime previste dalla legge e che non potessero più essere inflitte pene detentive sostitutive ai sensi dell'articolo 16 del VStG.
- 5 La maggioranza dei giudici amministrativi si è allineata a tale decisione, sebbene dalla giurisprudenza del Verfassungsgerichtshof (Corte costituzionale, Austria; in prosieguo: il «VfGH») (in particolare, sentenza del 27 novembre 2019, E 2047/2019), secondo la quale i giudici sono tenuti a disapplicare, motu proprio, qualsiasi disposizione di diritto nazionale che sia contraria al diritto dell'Unione, si evinca che il VfGH, a differenza del VwGH, non considera lecito continuare ad applicare parzialmente le disposizioni penali in questione e pertanto non possono più essere comminate sanzioni penali fino all'adozione di una disciplina sostitutiva. Il calcolo delle pene varia notevolmente caso per caso: in talune fattispecie, la pena complessiva viene attualmente calcolata al livello della sanzione minima o appena superiore, anche nel caso di un numero elevato di lavoratori interessati; in altri casi, viene calcolata una pena complessiva pressoché corrispondente alla somma di quelle che in precedenza sarebbero state irrogate come singole pene per ciascuna fattispecie. Alcuni giudici amministrativi continuano a comminare pene pecuniarie cumulative, interpretando liberamente la sentenza Maksimovic della Corte, in deroga alla suddetta decisione del VwGH. Per quanto riguarda le sanzioni minime, alcuni desumono dalla sentenza del VwGH che sono senz'altro ammesse sanzioni inferiori a quelle minime finora previste dalla legge; ma la maggioranza ritiene ormai inesistente un limite minimo al riguardo. In molti casi, soprattutto in ambito amministrativo, l'adozione delle decisioni è rinviata.
- 6 In sintesi, la situazione attuale è caratterizzata da una *giurisprudenza contrastante* che va ben oltre il caso di cui trattasi e dalla conseguente *incertezza giuridica*, che

risulta insoddisfacente sia per le autorità e i giudici chiamati all'esecuzione della legge sia per i destinatari delle norme.

Sulla prima questione pregiudiziale

- 7 È ben vero che, nella sentenza C-384/17, la Corte ha già risposto in senso negativo alla questione sollevata dal giudice ungherese sull'articolo 9 bis della direttiva 1999/62. Va tuttavia rilevato che il tenore letterale di detta disposizione, per quanto simile, non è identico a quello dell'articolo 20 della direttiva 2014/67/UE. Inoltre, la Corte, nello stabilire quando, ai sensi della sua giurisprudenza pertinente, una norma di diritto dell'Unione (sentenze Becker [C-8/81], punto 25, e Impact [C-268/06], punti 56 e 57) «sia sufficientemente chiara, precisa e incondizionata per essere invocata, purché la disposizione definisca diritti che i singoli possono far valere nei confronti dello Stato» e sia pertanto direttamente applicabile, fissa parametri del tutto diversi a seconda della finalità della rispettiva norma di diritto dell'Unione e del fatto che la disposizione in questione contenga un divieto oppure un'autorizzazione (v. a tal proposito, in dettaglio, le conclusioni dell'avvocato generale nella causa C-384/17, punti da 63 a 69).
- 8 Già dalla comparazione delle sentenze pronunciate dalla Corte nei procedimenti Euro Team e Spirál-Gép con quelle del procedimento Maksimovic e dei due procedimenti Bezirkshauptmannschaft Hartberg-Fürstenfeld (C-645/18, da un lato, e C-140/19, C-141/19, C-492/19, C-493/19 e C-494/19, dall'altro) si evince che la Corte può pervenire a risultati molto diversi nell'esame delle normative nazionali, anche qualora nelle direttive siano previsti regimi sanzionatori simili. Quanto al regime sanzionatorio ungherese, oggetto della sentenza Euro Team e Spirál-Gép, non ne è stato censurato l'importo assoluto, bensì la mancanza di differenziazione nella disposizione penale, la quale non prevedeva una cornice edittale e neanche la possibilità di prendere in considerazione le circostanze particolari del singolo caso nel calcolo della sanzione. Nella sentenza alla base del procedimento principale e nelle summenzionate decisioni pregiudiziali, la Corte non ha invece criticato la mancata concretizzazione delle pertinenti disposizioni penali austriache, bensì – per semplificare – il fatto che la combinazione di pene minime elevate, di singole pene da irrogare cumulativamente e dell'assenza di un limite massimo per la pena complessiva risultante determinasse una sanzione sproporzionata ad avviso della Corte. Le condizioni rispettivamente stabilite da tali sentenze che i legislatori nazionali devono rispettare con riguardo all'istituzione di un regime sostitutivo conforme al diritto dell'Unione, nonché ai giudici e alle autorità amministrative chiamati a stabilire se le disposizioni penali ritenute dalla Corte contrarie al diritto dell'Unione possano continuare ad essere applicate nella fase transitoria fino all'istituzione di un siffatto regime sostitutivo, e, in caso affermativo, in quale forma, sono pertanto estremamente eterogenee.
- 9 Tale questione pregiudiziale non ha natura ipotetica, in quanto la risposta della Corte ha un effetto diretto sulla pena pecuniaria attualmente ovvero non più comminabile alle ricorrenti nel procedimento principale. Inoltre, per i motivi esposti al punto 5, la risposta a detta questione è importante, oltre che per il

procedimento principale, per un gran numero di altri procedimenti, al fine di eliminare l'incertezza giuridica ovvero i contrasti nella giurisprudenza esistenti.

Sulla seconda questione pregiudiziale

- 10 Qualora la Corte dovesse rispondere in senso negativo alla prima questione pregiudiziale, ne consegue, in primo luogo, che le parti nel procedimento principale non hanno il diritto di invocare l'articolo 20 della direttiva 2014/67/UE dinanzi alle autorità e ai giudici nazionali. Tuttavia, ciò non esonera gli Stati membri, compresi i loro organi giurisdizionali, dall'obbligo di trasposizione della direttiva (v., in particolare, sentenze Martinez Andres e Castrejana Lopez, C-184/15 e C-197/15, punto 50 e la giurisprudenza ivi citata, nonché Pantuso e a., C-616/16 e C-617/16, punto 42).
- 11 In ottemperanza a tale obbligo, il principio d'interpretazione conforme esige che le autorità nazionali si adoperino al meglio, nei limiti delle loro competenze, prendendo in considerazione il diritto interno nel suo insieme e applicando i metodi di interpretazione riconosciuti da quest'ultimo, al fine di garantire la piena efficacia del diritto dell'Unione e di pervenire a una soluzione conforme allo scopo perseguito da quest'ultimo (v., in particolare, sentenze Pöpperl, C-187/15, punto 43, e Crespo Rey, C-2/17, punto 70, e la giurisprudenza ivi citata).
- 12 È ben vero che tale principio d'interpretazione conforme al diritto nazionale conosce alcuni limiti. Così, l'obbligo, per il giudice nazionale, di fare riferimento al contenuto del diritto dell'Unione nell'interpretazione e nell'applicazione delle norme pertinenti del diritto interno trova un limite nei principi generali del diritto e non può servire a fondare un'interpretazione *contra legem* del diritto nazionale (v., segnatamente, sentenza Pöpperl, C-187/15, punto 44).
- 13 Alla luce della giurisprudenza della Corte (sentenza Link Logistic [C-384/17], punti 59 e 60, in cui la Corte si è discostata dal parere dell'avvocato generale [paragrafi 90, 95 e 96 delle conclusioni]), questo Collegio esprime riserve circa il fatto che il calcolo della pena da effettuare attualmente nel procedimento principale, alla luce della summenzionata sentenza del VwGH n. 2019/11/0033, non costituisca anch'esso, in ultima analisi, un'applicazione delle norme *contra legem*. Del resto, sia l'obbligo legale di comminare le pene «per ciascun lavoratore» sia le pene minime rispettivamente stabilite costituiscono enunciati legali chiari e inequivocabili insuscettibili di diversa interpretazione. Nel procedimento Link Logistik, l'avvocato generale, nelle sue osservazioni sui limiti dell'interpretazione conforme al diritto dell'Unione (paragrafi da 56 a 60), ha fatto riferimento alle conclusioni dell'avvocato generale Sharpston nella causa Unibet (C-432/05, paragrafo 55): «La norma “essere A” non può divenire improvvisamente “essere non A”».
- 14 Quanto al ragionamento qui proposto con riguardo alle pene minime previste dalla legge, il VwGH sembra ritenere, nella sentenza richiamata *supra* al punto 4, che il «minimo del quadro edittale previsto per legge» (la rispettiva pena minima) non

possa più essere utilizzato come base per il calcolo della pena, con la conseguenza che una pena *inferiore* potrebbe essere imposta ora anche nei casi in cui non sia possibile, in base al diritto nazionale, comminare pene inferiori a quella minima. Tale ipotesi di interpretazione conforme al diritto dell'Unione corrisponde, in sostanza, a quella accolta dall'avvocato generale nel procedimento Link Logistik, che la Corte non ha però seguito. Da tale ragionamento consegue, come in quel procedimento, che una sanzione pecuniaria chiaramente determinata nella sua entità dal diritto nazionale (Link Logistik) ovvero, nel presente caso, una pena minima precisamente quantificata vengano ridotte contro l'esplicito tenore della legge.

- 15 Per il procedimento principale è di immediata rilevanza la questione se questo Collegio possa effettivamente procedere nel modo descritto oppure se le disposizioni penali pertinenti debbano essere disapplicate *in toto*, ai sensi del dispositivo della sentenza della Corte nel procedimento Link Logistik, in quanto ciò andrebbe oltre i limiti dell'interpretazione conforme al diritto dell'Unione e, qualora venisse consentita l'irrogazione di una pena minima inferiore o addirittura non prevista, si giungerebbe, in realtà, al risultato di una normazione occulta e pertanto alla creazione di un diritto giurisprudenziale a discrezione del rispettivo giudice. Nel procedimento principale, in ogni caso, la pena minima prevista dalla legge era già stata irrogata con la sanzione amministrativa avverso la quale è stato proposto ricorso. Dato che non ricorrono le condizioni per l'imposizione di una pena inferiore a quella minima in base alle disposizioni del diritto nazionale (articolo 20 e articolo 45, paragrafo 1, punto 4, del VStG), un'ulteriore mitigazione delle pene pecuniarie irrogate sarebbe quindi possibile solo qualora il summenzionato approccio sia conforme al diritto dell'Unione.
- 16 Tuttavia, sussiste un altro motivo di preoccupazione collegato ad una siffatta applicazione della legge con effetto costitutivo. Secondo la summenzionata giurisprudenza della Corte, infatti, il principio di interpretazione conforme al diritto dell'Unione incontra il proprio limite, *inter alia*, nei *principi generali del diritto*, che nell'ordinamento giuridico austriaco comprendono i *principi di uguaglianza e di legalità*. Quest'ultimo è interpretato, proprio nell'ambito del diritto penale, in modo molto rigoroso dal Verfassungsgerichtshof (Corte costituzionale, Austria) (G 49/2017 in particolare), il quale pone limiti severi all'applicazione delle norme da parte dei giudici. Come già illustrato *supra* al punto 5, l'attuale prassi giurisprudenziale è caratterizzata di per sé da una preoccupante difformità sotto il profilo del principio di uguaglianza, nonché da un calcolo della pena nel singolo caso affine al sistema di *case law*, del tutto estraneo all'ordinamento giuridico austriaco, soprattutto nell'ambito della giustizia penale.
- 17 Questo Collegio dubita inoltre che il dispositivo della sentenza Maksimovic con riguardo alle pene detentive sostitutive e al contributo alle spese del procedimento, nonché dell'ordinanza C-645/18 relativa a detto contributo debba effettivamente intendersi nel senso che l'imposizione di eventuali pene detentive sostitutive e di contributi alle spese del procedimento sia contraria al diritto dell'Unione o solo quando – come nei casi in questione – l'applicazione cumulativa dell'articolo 16

del VStG e dell'articolo 52 del VwGVG, in assenza di un limite massimo, determini una complessiva pena detentiva sostitutiva sproporzionata ovvero un contributo alle spese totali del procedimento eccessivamente elevato. Del resto, dai casi discussi, come ad esempio nel procedimento C-146/18, risulta che il ricorrente in detto procedimento fosse esposto al rischio di una complessiva pena detentiva sostitutiva di 1736 giorni e, in caso di rigetto *in toto* del suo ricorso dinanzi al giudice amministrativo, di un contributo alle spese totali del procedimento pari a oltre EUR 500 000,00. Peraltro, le preoccupazioni del giudice del rinvio non riguardavano la conformità al diritto dell'Unione della pena detentiva sostitutiva, limitata a due settimane ai sensi dell'articolo 16, paragrafo 2, del VStG, bensì le conseguenze della sua applicazione cumulativa nel caso in questione e, quanto al contributo alle spese del procedimento di cui all'articolo 52 del VwGVG, il fatto che, in assenza di un limite massimo stabilito per legge, esso raggiungesse un importo complessivo apparentemente sproporzionato, per effetto della combinazione, nel caso di specie, di singole pene pecuniarie elevate e di numerosi punti del dispositivo.

- 18 Dato che la corretta applicazione del diritto dell'Unione non s'impone peraltro con tale evidenza da non lasciare adito a ragionevoli dubbi e che, pertanto, non è possibile interpretare il diritto nazionale in modo conforme alla direttiva, con la domanda di pronuncia pregiudiziale vengono sottoposte le questioni menzionate ai sensi dell'articolo 267 TFUE.