Recopilación de la Jurisprudencia

CONCLUSIONES DEL ABOGADO GENERAL
SR. MICHAL BOBEK
presentadas el 23 de septiembre de 2021 [1]

Asunto C-205/20

NE
contra
Bezirkshauptmannschaft Hartberg-Fürstenfeld,
con intervención de:
Finanzpolizei Team 91

[Petición de decisión prejudicial planteada por el Landesverwaltungsgericht Steiermark (Tribunal Regional de lo Contencioso-Administrativo de Estiria, Austria)]

«Procedimiento prejudicial — Libre circulación de servicios — Desplazamiento de trabajadores — Artículo 20 de la Directiva 2014/67/UE — Sanciones — Principio de proporcionalidad — Efecto directo — Competencias de los órganos jurisdiccionales nacionales — Normativa de un Estado miembro que prevé la acumulación de multas administrativas por cada infracción cometida y que establece cuantías mínimas sin fijar importes globales máximos»

I. Introducción

1. ¿Es el requisito de proporcionalidad de las sanciones directamente aplicable? Si lo es, pero igualmente si no lo es, ¿qué exigencias impone exactamente al órgano jurisdiccional nacional que conoce de un litigio en el que ha de aplicar normas sancionadoras nacionales que ya han sido declaradas desproporcionadas por el Tribunal de Justicia?

2. En una serie de decisiones anteriores, empezando por la dictada en el asunto Maksimovic, [2] el Tribunal de Justicia declaró desproporcionados varios elementos del régimen sancionador austriaco aplicable al incumplimiento de obligaciones esencialmente administrativas de conservación de documentos relativos al desplazamiento de trabajadores. Sin embargo, tras el pronunciamiento por el Tribunal de Justicia de esas resoluciones, el legislador nacional permaneció inactivo. El órgano jurisdiccional remitente alberga dudas en cuanto a cómo debe proceder en tal situación. Hace referencia a la reciente sentencia del Tribunal de Justicia en el

1 Lengua original: inglés.

2 Sentencia de 12 de septiembre de 2019, Maksimovic y otros (C-64/18, C-140/18, C-146/18 y C-148/18, en lo sucesivo, «sentencia Maksimovic», EU:C:2019:723); autos de 19 de diciembre de 2019, Bezirkshauptmannschaft Hartberg-Fürstenfeld (C-645/18, no publicado, EU:C:2019:1108), y Bezirkshauptmannschaft Hartberg-Fürstenfeld (C-140/19, C-141/19 y C-492/19 a C-494/19, no publicado, EU:C:2019:1103).

asunto Link Logistik,[3] en la que este declaró que una disposición del Derecho de la Unión casi idéntica a la que es objeto de examen en el presente asunto carece de efecto directo y en la que se consideró excluida la posibilidad de interpretar el Derecho nacional conforme al Derecho de la Unión. No obstante, el Tribunal de Justicia recordó a continuación la obligación de los órganos jurisdiccionales de los Estados miembros de abstenerse de aplicar las normas nacionales contrarias a esa disposición.

3. En mi opinión, el presente asunto no tiene por objeto dilucidar cómo debe proceder el juez nacional, sino más bien determinar lo que debe hacer el Tribunal de Justicia. Esta afirmación no resta en absoluto importancia al asunto del procedimiento principal ni a la responsabilidad última que asume siempre el tribunal nacional al resolver un caso concreto. Con ella se pretende más bien reconocer que los problemas que la resolución de remisión pone de manifiesto en el presente asunto se deben en gran medida a la orientación equívoca ofrecida por el propio Tribunal de Justicia.

II. Marco jurídico

A. Derecho de la Unión

4. El considerando 44 de la Directiva 2014/67/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 15 de mayo de 2014, relativa a la garantía de cumplimiento de la Directiva 96/71/CE, sobre el desplazamiento de trabajadores efectuado en el marco de una prestación de servicios, y por la que se modifica el Reglamento (UE) n.º 1024/2012 relativo a la cooperación administrativa a través del Sistema de Información del Mercado Interior,[4] expone lo siguiente: «el establecimiento de normas más uniformes con respecto a la ejecución transfronteriza de las sanciones y las multas administrativas y la necesidad de criterios más comunes para dotar de mayor eficacia a los procedimientos de seguimiento en caso de impago no deben afectar a las competencias de los Estados miembros para determinar sus sistemas de penalización, multa y sanción o las medidas de cobro que establezcan sus ordenamientos jurídicos internos. Por lo tanto, el instrumento que permita la garantía del cumplimiento o la ejecución de tales sanciones y multas puede, en su caso, y teniendo en cuenta la normativa y las prácticas nacionales del Estado miembro receptor de la petición, ser completado, acompañado o sustituido por un título que permita garantizar su cumplimiento o ejecución en dicho Estado miembro».

5. El artículo 20 de la Directiva 2014/67, que lleva por epígrafe «Sanciones», establece:

«Los Estados miembros determinarán el régimen de sanciones aplicable en caso de infracción de las disposiciones nacionales adoptadas con arreglo a la presente Directiva y adoptarán todas las medidas necesarias para garantizar su aplicación y cumplimiento. Las sanciones establecidas serán efectivas, proporcionadas y disuasorias. Los Estados miembros comunicarán dichas disposiciones a la Comisión, a más tardar, el 18 de junio de 2016. Asimismo, notificarán sin demora toda modificación posterior de las mismas.»

3 Sentencia de 4 de octubre de 2018, Link Logistik N&N (C-384/17, en lo sucesivo «sentencia Link Logistik», EU:C:2018:810).

4 DO 2014, L 159, p. 11.

B. Derecho nacional

6. El artículo 16, apartados 1 y 2, de la Verwaltungsstrafgesetz (Ley de Sanciones Administrativas)[5] prevé la posibilidad de aplicar, en caso de impago de las multas, penas sustitutivas de privación de libertad.

7. El artículo 52, apartados 1 y 2, de la Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa),[6] en su redacción aplicable en el procedimiento principal, tiene el siguiente tenor:

«1. En toda sentencia del tribunal de lo contencioso-administrativo que confirme una decisión administrativa por la que se imponga una sanción (*Straferkenntnis*) se ordenará a la persona condenada que abone una contribución a las costas del procedimiento.

2. El importe de dicha contribución corresponderá, en los procedimientos de recurso, al 20 % de la sanción impuesta, con un mínimo de diez euros; en el caso de penas privativas de libertad, el cálculo de las costas se efectuará aplicando a cada día de prisión una cuota de cien euros. […]»

8. El artículo 26, apartado 1, de la Lohn- und Sozialdumping-Bekämpfungsgesetz (Ley contra el Dumping Salarial y Social; en lo sucesivo, «LSD-BG»),[7] en su versión aplicable al litigio principal, establece lo siguiente:

«Quien, en su condición de empresario o empresa lleve a cabo una cesión de trabajadores en el sentido del artículo 19, apartado 1, y:

1. no presente la declaración, incluidas las consiguientes modificaciones de datos (declaración de modificación), exigida por el artículo 19, o la presente de forma intempestiva o incompleta, o

[…]

3. no conserve los documentos exigidos por el artículo 21, apartados 1 o 2, o no los facilite inmediatamente a las autoridades fiscales […] en formato electrónico,

incurrirá en infracción administrativa y deberá ser sancionado por la Administración del distrito con multa de 1 000 a 10 000 euros por cada trabajador y, en caso de reincidencia, con multa de 2 000 euros a 20 000 euros por trabajador.»

9. El artículo 27, apartado 1, de la LSD-BG dispone:

«Quien no presente los documentos exigidos por el artículo 12, apartado 1, punto 3, incurrirá en infracción administrativa y deberá ser sancionado por la Administración del distrito con multa de 500 a 5 000 euros por cada trabajador y, en caso de reincidencia, con multa de 1 000 a 10 000 euros por trabajador. […]»

5 BGBl. 52/1991.

6 BGB1. I, 33/2013.

7 BGBl. I, 44/2016.

10. El artículo 28 de la LSD-BG está redactado en los siguientes términos:

«Quien, en su condición de:

1. empresario, no disponga de los documentos salariales exigidos por el artículo 22, apartados 1 o la, […]

incurrirá en infracción administrativa y deberá ser sancionado por la Administración del distrito con multa de 1 000 a 10 000 euros por cada trabajador y, en caso de reincidencia, con multa de 2 000 a 20 000 euros por cada trabajador; en caso de ser más de tres los trabajadores afectados, con multa de 2 000 a 20 000 euros por cada trabajador y, en caso de reincidencia, con multa de 4 000 a 50 000 euros por trabajador.»

III. Hechos, procedimientos nacionales y cuestiones prejudiciales

11. CONVOI s. r. o. es una sociedad establecida en Eslovaquia. Desplazó a sus trabajadores a la sociedad Niedec Global Appliance Austria GmbH (en lo sucesivo, «Niedec»), con domicilio social en Fürstenfeld (Austria). El 24 de enero de 2018, la autoridad administrativa del distrito de Hartberg-Fürstenfeld (Austria) llevó a cabo una inspección en la sociedad Niedec. Mediante decisión de 14 de junio de 2018, dicha autoridad administrativa condenó al demandante en el litigio principal, en su condición de representante de CONVOI, al pago de una multa que ascendía a un importe total de 54 000 euros por el incumplimiento de una serie de obligaciones establecidas en la LSD-BG, relativas, en particular, a la conservación de documentos salariales y de seguridad social. [8]

12. Mediante resolución de 9 de octubre de 2018, el órgano jurisdiccional remitente presentó al Tribunal de Justicia una petición de decisión prejudicial relativa a la compatibilidad con el Derecho de la Unión y, en particular, con el principio de proporcionalidad, de las sanciones previstas por la normativa nacional de que se trata.

13. El Tribunal de Justicia, con arreglo al artículo 99 del Reglamento de Procedimiento del Tribunal de Justicia, respondió a dicha petición de decisión prejudicial mediante auto motivado en el asunto Bezirkshauptmannschaft Hartberg-Fürstenfeld (n.º I). [9] Basó su respuesta en su entonces reciente sentencia dictada en el asunto Maksimovic, [10] en el marco del cual se solicitaba al Tribunal de Justicia que se pronunciara sobre cuestiones muy similares sobre la base del artículo 56 TFUE.

14. Mediante el auto dictado con anterioridad en el (mismo) procedimiento principal, el Tribunal de Justicia declaró que el artículo 20 de la Directiva 2014/67 debe interpretarse en el sentido de que se opone a una normativa nacional que, en caso de incumplimiento de las obligaciones de Derecho laboral relativas a la declaración sobre el desplazamiento de trabajadores y a la conservación de los documentos salariales, impone multas que no pueden ser inferiores a un importe predefinido; que se imponen de forma acumulativa por cada trabajador afectado y sin

8 Como se recoge en el auto de 19 de diciembre de 2019, Bezirkshauptmannschaft Hartberg-Fürstenfeld (C-645/18, no publicado, EU:C:2019:1108), apartados 10 y 11.

9 Auto de 19 de diciembre de 2019, Bezirkshauptmannschaft Hartberg-Fürstenfeld (C-645/18, no publicado, EU:C:2019:1108).

10 Este asunto versaba sobre distintas disposiciones nacionales [Arbeitsvertragsrechts-Anpassungsgesetz (Ley de Adaptación de la Normativa relativa al Contrato de Trabajo; BGBl. 459/1993; en lo sucesivo, «AVRAG»)]. Sin embargo, estas últimas contenían un régimen y unos importes de sanciones muy similares a los controvertidos en el caso que nos ocupa.

límite, y a las cuales se añade una contribución a las costas del procedimiento equivalente al 20 % del importe de las multas en caso de desestimación del recurso interpuesto contra la decisión por la que se imponen. [11]

15. El Tribunal de Justicia llegó a la misma conclusión (también en virtud del artículo 99 del Reglamento de Procedimiento), en los asuntos acumulados C-140/19, C-141/19 y C-492/19 a C-494/19, [12] en respuesta a cuestiones prejudiciales planteadas por el mismo órgano jurisdiccional remitente en el marco de diferentes asuntos, pero con un trasfondo fáctico similar. En dichos asuntos, el Tribunal de Justicia también basó su respuesta en sus apreciaciones previamente realizadas en la sentencia Maksimovic.

16. En el caso que nos ocupa, atendiendo a la jurisprudencia establecida por el Tribunal de Justicia en el asunto Bezirkshauptmannschaft Hartberg-Fürstenfeld (n.º I), el órgano jurisdiccional remitente señala, no obstante, que el legislador nacional aún no ha modificado la normativa nacional controvertida en el procedimiento principal. Por consiguiente, se pregunta en qué medida puede aplicar dicha normativa. El órgano jurisdiccional remitente se plantea más concretamente la cuestión de si las disposiciones controvertidas de naturaleza penal, que siguen vigentes, pueden seguir aplicándose y, en su caso, en qué medida.

17. Expone que los órganos jurisdiccionales austriacos han emitido una jurisprudencia divergente en la materia. Por un lado, el Verwaltungsgerichtshoft (Tribunal Supremo de lo Contencioso-Administrativo, Austria), ha declarado que, para cumplir el Derecho de la Unión, el tribunal remitente debe dejar inaplicada la expresión «por cada trabajador afectado». [13] Al hacerlo, dicho órgano jurisdiccional ha rebajado y limitado la cuantía total de las sanciones aplicables, permitiendo al mismo tiempo la imposición de las sanciones. [14]

18. Por otro lado, el Verfassungsgerichtshof (Tribunal Constitucional, Austria) ha anulado (en su totalidad) en diversas resoluciones las sanciones impuestas sobre la base de las disposiciones nacionales controvertidas. [15] El órgano jurisdiccional remitente explica que las resoluciones del Verfassungsgerichtshof (Tribunal Constitucional) han sido interpretadas por algunos tribunales nacionales en el sentido de que no está en absoluto permitido seguir aplicando las sanciones de que se trata. Ello implicaría entonces que no es admisible imponer sanción alguna sobre la base de las disposiciones declaradas desproporcionadas por el Tribunal de Justicia hasta que se adopte una nueva normativa.

19. Sin embargo, resulta que la mayoría de los tribunales de lo contencioso-administrativo han seguido la postura del Verwaltungsgerichtshof (Tribunal Supremo de lo Contencioso-Administrativo). En cualquier caso, parece que aun así llegan a resultados distintos: en algunos casos, los órganos jurisdiccionales fijan el importe de la sanción en su cuantía mínima. En otros casos, el importe total de la sanción fijado corresponde prácticamente a la suma de las sanciones individuales que se habrían impuesto por cada infracción. Además, varios jueces de lo contencioso-administrativo han adoptado su propia interpretación de la sentencia Maksimovic y siguen aplicando sanciones acumulativas.

11 Auto de 19 de diciembre de 2019, Bezirkshauptmannschaft Harbert-Fürstenfeld (C-645/18, no publicado, EU:C:2019:1108), apartado 43.

12 Auto de 19 de diciembre de 2019, Bezirkshauptmannschaft Harbert-Fürstenfeld (C-140/19, C-141/19 y C-492/19 a C-494/19, no publicado, EU:C:2019:1103).

13 Estos términos figuraban en el artículo 7i, apartado 4, de la AVRAG, pero corresponden esencialmente a los contenidos en los artículos 26, apartado 1, 27, apartado 1, y 28 de la LSD-BG.

14 Sentencia Ra 2019/11/0033, de 15 de octubre de 2019.

15 E 3530/2019 y otros; E 2893/2019 y otros; E 2047/2019 y otros; E 3530/2019 y otros, y E 2893/2019 y otros, de 27 de noviembre de 2019.

20. En tales circunstancias, el Landesverwaltungsgericht Steiermark (Tribunal Regional de lo Contencioso-Administrativo de Estiria, Austria) decidió suspender el procedimiento y plantear al Tribunal de Justicia las siguientes cuestiones prejudiciales:

«1) ¿Es el requisito de la proporcionalidad de las sanciones establecido en el artículo 20 de la Directiva [2014/67] e interpretado en los autos [de 19 de diciembre de 2019] dictados por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea en los asuntos Bezirkshauptmannschaft Hartberg-Fürstenfeld (C-645/18, [no publicado,] EU:C:2019:1108) y Bezirkshauptmannschaft Hartberg-Fürstenfeld (C-140/19, C-141/19 y C-492/19 a C-494/19, [no publicado,] EU:[C:]2019:1103) una disposición de la Directiva directamente aplicable?

2) En caso de respuesta negativa a la primera cuestión:

¿Permite y exige la interpretación del Derecho nacional de conformidad con el Derecho de la Unión que los órganos jurisdiccionales y autoridades administrativas de los Estados miembros completen las disposiciones sancionadoras nacionales aplicables en el presente asunto con los criterios de proporcionalidad establecidos en los autos [de 19 de diciembre de 2019] dictados por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea en los asuntos Bezirkshauptmannschaft Hartberg-Fürstenfeld (C-645/18, [no publicado,] EU:C:2019:1108) y Bezirkshauptmannschaft Hartberg-Fürstenfeld (C-140/19, C-141/19 y C-492/19 a C-494/19, [no publicado,] EU:[C:]2019:1103) sin necesidad de que medie la adopción de una nueva disposición nacional?»

21. Han presentado observaciones escritas los Gobiernos checo, austriaco y polaco y la Comisión Europea.

IV. Análisis

22. Las presentes conclusiones se encuentran estructuradas de la siguiente manera. Comenzaré por la primera cuestión prejudicial: ¿está dotado el artículo 20 de la Directiva 2014/67, o más concretamente el requisito de proporcionalidad de las penas que este contiene, de efecto directo (A)? A continuación, analizaré las consecuencias del efecto directo (o la falta de este) de dicho requisito en el marco del presente asunto (B). En mi opinión, el requisito de proporcionalidad contenido en la disposición que obliga a los Estados miembros a establecer sanciones «efectivas, proporcionadas y disuasorias» tiene efecto directo. Sin embargo, en la medida en que existe una tensión, por decirlo suavemente, entre este parecer y las conclusiones del Tribunal de Justicia en el asunto Link Logistik, concluiré mi análisis con una propuesta de actuación (C).

A. ¿Está dotado el requisito de proporcionalidad de las sanciones de efecto directo?

23. El artículo 20 de la Directiva 2014/67 obliga a los Estados miembros a «[determinar] el régimen de sanciones aplicable en caso de infracción de las disposiciones nacionales adoptadas con arreglo a [dicha] Directiva» y a «[adoptar] todas las medidas necesarias para garantizar su aplicación y cumplimiento». Exige que dichas sanciones sean «efectivas, proporcionadas y disuasorias».

24. En su auto dictado en el asunto Bezirkshauptmannschaft Hartberg-Fürstenfeld (n.º I), el Tribunal de Justicia declaró, en relación con el litigio principal en el presente asunto,[16] que las disposiciones austriacas controvertidas infringen el artículo 20 de la Directiva 2014/67, en particular el requisito de proporcionalidad.[17]

25. El órgano jurisdiccional remitente pide ahora que se aclaren las consecuencias prácticas de esa primera resolución. Se pregunta, en particular, cómo debe proceder exactamente en el litigio principal, teniendo en cuenta que las disposiciones nacionales controvertidas siguen vigentes. El órgano jurisdiccional remitente conoce perfectamente la resolución adoptada por el Tribunal de Justicia en el asunto Link Logistik y el hecho de que el Tribunal de Justicia, al conocer de una cuestión relativa al efecto directo del requisito de proporcionalidad establecido en el artículo 9 *bis* de la Directiva 1999/62/CE,[18] disposición casi idéntica a la que figura en el artículo 20 de la Directiva 2014/67, respondió negativamente. No obstante, para pronunciarse sobre el litigio del que conoce, el órgano jurisdiccional remitente pregunta si se impone la misma conclusión también en lo que respecta al efecto directo del artículo 20 de la Directiva 2014/67.

26. En la presente sección, recordaré las líneas principales de la sentencia del Tribunal de Justicia en el asunto Link Logistik (1). A continuación, explicaré por qué considero (aún) que el requisito de proporcionalidad establecido en el artículo 20 de la Directiva 2014/67 tiene efecto directo, no solo reiterando los argumentos ya expuestos en mis conclusiones presentadas en el asunto Link Logistik[19] (2), sino añadiendo algunas consideraciones adicionales, en particular de naturaleza sistemática (3).

1. La postura del Tribunal de Justicia en la sentencia Link Logistik

27. El parecido entre el asunto Link Logistik y el presente asunto es sorprendente. Para empezar, en la sentencia dictada en el asunto Euro-Team y Spirál-Gép, el Tribunal de Justicia declaró que la normativa húngara que prevé la imposición de una multa a tanto alzado por el impago de peajes, independientemente de la naturaleza y la gravedad de la infracción, infringía el requisito de proporcionalidad establecido en el artículo 9 *bis* de la Directiva 1999/62.[20]

28. A continuación, otro órgano jurisdiccional húngaro enfrentado a tal declaración de incompatibilidad en el marco del asunto Link Logistik planteó al Tribunal de Justicia cuestiones prejudiciales específicas sobre los efectos prácticos de su jurisprudencia en el asunto Euro-Team y Spirál-Gép. ¿Cómo debía un tribunal nacional tomar en consideración esta declaración de incompatibilidad y aplicarla en cada caso concreto? En particular, se planteaba la cuestión de si el

16 Auto de 19 de diciembre de 2019, Bezirkshauptmannschaft Hartberg-Fürstenfeld (C-645/18, no publicado, EU:C:2019:1108).

17 El Tribunal de Justicia llegó a la misma conclusión en el auto de 19 de diciembre de 2019, Bezirkshauptmannschaft Hartberg-Fürstenfeld (C-140/19, C-141/19 y C-492/19 a C-494/19, no publicado, EU:C:2019:1103), en su respuesta a la cuestión prejudicial planteada por el mismo órgano jurisdiccional remitente en un asunto diferente, pero en un contexto fáctico muy similar.

18 Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo, de 17 de junio de 1999, sobre la aplicación de gravámenes a los vehículos pesados de transporte de mercancías por la utilización de determinadas infraestructuras (DO 1999, L 187, p. 42), en su versión modificada por la Directiva 2011/76/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de septiembre de 2011 (DO 2011, L 269, p. 1).

19 Conclusiones presentadas en el asunto Link Logistik N&N (C-384/17, EU:C:2018:494).

20 Sentencia de 22 de marzo de 2017, Euro-Team y Spirál-Gép (C-497/15 y C-498/15, EU:C:2017:229).

artículo 9 *bis* de la Directiva 1999/62,[21] cuya redacción es muy similar a la que figura en el artículo 20 de la Directiva 2014/67, tenía efecto directo y, de ser así, cómo podían o debían proceder en ese caso las autoridades judiciales y administrativas.

29. En la sentencia Link Logistik, el Tribunal de Justicia consideró, en primer lugar, que el artículo 9 *bis* de la Directiva 1999/62 *no* tiene efecto directo. Para empezar, el Tribunal de Justicia declaró que «para que se aplique el principio de proporcionalidad en el contexto de la Directiva 1999/62, los Estados miembros están obligados a adoptar los actos jurídicos necesarios de acuerdo con su Derecho interno, ya que el artículo 9 *bis* de esta Directiva establece una obligación que, por su propia naturaleza, requiere la adopción de un acto de los Estados miembros, que disponen de un amplio margen de apreciación en la transposición de esta obligación».[22] A continuación, señaló que «la referida Directiva no contiene normas más precisas en lo que respecta al establecimiento de dichas sanciones nacionales y no fija, en particular, ningún criterio explícito para apreciar el carácter proporcionado de tales sanciones».[23] Como consecuencia de lo anterior, el Tribunal de Justicia concluyó que, «dado que requiere la intervención de los Estados miembros y les confiere un amplio margen de apreciación, no puede considerarse que el artículo 9 *bis* de la Directiva 1999/62 sea, desde el punto de vista de su contenido, incondicional y suficientemente preciso, lo que excluye su efecto directo».[24]

30. El Tribunal de Justicia añadió que «una interpretación contraria llevaría, en la práctica, a suprimir el margen de apreciación conferido únicamente a los legisladores nacionales, a quienes compete diseñar un régimen de sanciones adecuado, en el marco definido en el artículo 9 *bis* de la Directiva 1999/62».[25] Por último, el Tribunal de Justicia concluyó, respecto a la cuestión relativa al efecto directo, que «en circunstancias como las del litigio principal, el requisito de proporcionalidad de las sanciones establecido en el artículo 9 *bis* de la Directiva 1999/62 no puede interpretarse en el sentido de que obliga al juez nacional a sustituir al legislador nacional».[26]

2. Motivos por los que el requisito de proporcionalidad tiene efecto directo

31. Por lo que respecta al criterio de apreciación del efecto directo, y conforme a la jurisprudencia reiterada del Tribunal de Justicia que debe aplicarse en tales casos, no puedo sino resumir los argumentos formulados en mis conclusiones presentadas en el asunto Link Logistik.[27] También aprovecharé esta oportunidad para aclarar algunos de esos argumentos y añadir otras consideraciones de índole más sistemática en la sección siguiente de las presentes conclusiones.

32. El efecto directo se refiere a la capacidad de una norma del Derecho de la Unión de aplicarse en el ámbito nacional directamente ante el juez nacional, sin que sea necesaria la «mediación» del Derecho interno. Constituye una fusión efectiva de dos conjuntos de normas aplicables a un caso concreto: la normativa nacional y la normativa de la Unión. Se aprecia en relación con una

21 Dicha disposición tiene el siguiente tenor: «Los Estados miembros implantarán los controles adecuados y determinarán el régimen de sanciones aplicable a las infracciones de las disposiciones nacionales adoptadas en aplicación de la presente Directiva. Los Estados miembros tomarán todas las medidas necesarias para garantizar su aplicación. *Las sanciones establecidas deberán ser eficaces, proporcionadas y disuasorias*». El subrayado es mío.

22 Sentencia Link Logistik, apartado 51.

23 *Ibidem*, apartado 52, por referencia a la sentencia de 22 de marzo de 2017, Euro-Team y Spirál-Gép (C-497/15 y C-498/15, EU:C:2017:229), apartado 38.

24 *Ibidem*, apartado 53.

25 *Ibidem*, apartado 54.

26 *Ibidem*, apartado 55.

27 Conclusiones presentadas en el asunto Link Logistik N&N (C-384/17, EU:C:2018:494), puntos 63 a 69, y mis conclusiones presentadas en el asunto Klohn (C-167/17, EU:C:2018:387), puntos 38 a 46.

disposición jurídica concreta o con una parte de esta que debe aplicarse ante la autoridad nacional. Se determina teniendo en cuenta la naturaleza, el sistema general y los términos de la disposición de que se trata. ¿Es la disposición controvertida lo suficientemente clara, precisa e incondicional para poder ser invocada en el ámbito judicial? [28]

33. Según la Comisión, el requisito de proporcionalidad establecido en el artículo 20 de la Directiva 2014/67 tiene efecto directo. Es suficientemente claro, preciso e incondicional. En cambio, basándose en la posición adoptada por el Tribunal de Justicia en la sentencia Link Logistik, los Gobiernos austriaco y polaco sostienen que el artículo 20 de la Directiva 2014/67 no cumple los requisitos de la suficiente claridad y precisión, puesto que exige la intervención de los Estados miembros y les deja un amplio margen de apreciación. El Gobierno checo considera que no es necesario abordar el carácter incondicional y suficientemente preciso del artículo 20 de la Directiva 2014/67, por cuanto, en cualquier caso, el Derecho de la Unión se opone rotundamente a la aplicación de las disposiciones de una directiva incorrectamente incorporada al Derecho interno en perjuicio de los particulares. Esta es la situación en el litigio principal, dado que las disposiciones controvertidas del Derecho austriaco han sido declaradas incompatibles con el Derecho de la Unión por el Tribunal de Justicia.

34. Yo comparto el punto de vista de la Comisión. En mi opinión, el requisito de proporcionalidad de las sanciones consagrado en el artículo 20 de la Directiva 2014/67 es suficientemente claro, preciso e incondicional. Por lo que respecta a este requisito específico, se cumplen las condiciones necesarias para tener efecto directo.

35. En primer lugar, se cumplen los criterios de *claridad y precisión*.

36. Ciertamente, los términos del requisito de proporcionalidad pueden parecer vagos a primera vista. Sin embargo, la jurisprudencia del Tribunal de Justicia confirma que la expresión «clara y precisa» es bastante elástica: una disposición puede cumplir estas condiciones pese a contener términos indefinidos, o incluso vagos, o conceptos jurídicos indeterminados. [29]

37. En el presente asunto, el significado y las consecuencias exactas del requisito de proporcionalidad en el contexto de las sanciones son fácilmente comprensibles: las sanciones impuestas no han de ir más allá de lo estrictamente necesario para lograr el objetivo que se persigue. También está claro respecto con qué deben guardar proporción las sanciones: se supone que deben ser acordes a la gravedad de la infracción cometida. [30] En resumen, el principio de proporcionalidad «exige, por una parte, que la sanción impuesta refleje la gravedad de la infracción y, por otra, que, al determinar la sanción y fijar el importe de la multa, se tengan en cuenta las circunstancias individuales del caso concreto». [31] Más concretamente, en el caso que nos

[28] Según expresa el Abogado General Van Gerven en lo que respecta al carácter eminentemente práctico del criterio de apreciación del efecto directo, «una norma de Derecho [de la Unión] tendrá efecto directo siempre que y en la medida en que sea, por sí misma, suficientemente operacional para que la aplique un órgano jurisdiccional. La claridad, precisión, carácter incondicional y completo o perfección de la norma y su independencia de medidas de ejecución discrecionales son, a este respecto, meros aspectos de una única y misma característica que debe revelar dicha norma, a saber, debe poder ser aplicada por un órgano jurisdiccional a un caso concreto» (conclusiones del Abogado General Van Gerven presentadas en el asunto Banks, C-128/92, no publicadas, EU:C:1993:860, punto 27).

[29] Por poner un ejemplo clásico, el Tribunal de Justicia, en sus sentencias de 5 de febrero de 1963, van Gend & Loos (26/62, EU:C:1963:1), y de 19 de diciembre de 1968, Salgoil, (13/68, EU:C:1968:54), declaró que las disposiciones sobre los derechos de aduana y las restricciones cuantitativas, así como las medidas de efecto equivalente, eran suficientemente claras y precisas para tener efecto directo, y, aun así, el Tribunal de Justicia ha dedicado el último medio siglo a interpretar la expresión «medidas de efecto equivalente».

[30] Sentencia Maksimovic, apartado 39. Véanse asimismo, en este sentido, las sentencias de 26 de septiembre de 2018, Van Gennip y otros (C-137/17, EU:C:2018:771), apartado 99, y de 9 de febrero de 2012, Urbán (C-210/10, EU:C:2012:64), apartados 41 y 44.

[31] Sentencia Link Logistik, apartado 45.

ocupa, esto significa que el análisis debe realizarse en el contexto específico de la Directiva 2014/67, que define los objetivos y el marco para la aplicación del requisito de proporcionalidad de las sanciones.

38. La jurisprudencia del Tribunal de Justicia ofrece amplias orientaciones sobre el contenido del criterio de apreciación de la proporcionalidad. En efecto, la aplicación de dicho criterio precisa de un cierto grado de apreciación por parte de los órganos jurisdiccionales o administrativos y, por consiguiente, de un cierto margen de discrecionalidad. Sin embargo, en este contexto es preciso señalar que la *claridad de una norma* no debe confundirse con la *claridad del resultado* al que conduce la aplicación de esa norma en cada caso concreto.[32] La proporcionalidad de las sanciones constituye un excelente ejemplo a este respecto. Independientemente del número de directrices o sentencias que interpreten este concepto, subsistirá cierto grado de indeterminación en su aplicación, generado por las circunstancias específicas de cada caso concreto.[33] Siempre habrá un cierto grado de incertidumbre en cuanto al resultado, pero eso no significa que siempre existirá incertidumbre con carácter general sobre lo que exige la norma.[34]

39. Por otra parte, el requisito de proporcionalidad también parece ser claro y preciso si se considera desde el punto de vista de las autoridades que están llamadas a aplicarlo de manera periódica, esto es, los tribunales y órganos administrativos nacionales, que están efectivamente (o deben estar) familiarizados y dotados para efectuar el examen de proporcionalidad, en particular en el contexto de las sanciones. Con independencia de su facultad para llevar a cabo tal tipo de examen con arreglo al Derecho nacional, también es habitual que el Tribunal de Justicia deje a los órganos jurisdiccionales nacionales la tarea de apreciar la proporcionalidad de una medida nacional, incluida la proporcionalidad de las sanciones.[35]

40. En segundo lugar, el requisito de proporcionalidad consagrado en el artículo 20 de la Directiva 2014/67 cumple también la exigencia de *incondicionalidad*.

41. Este criterio implica que esa disposición del Derecho de la Unión no exija la adopción de ninguna otra medida. No debe dejarse a los Estados miembros ninguna facultad de apreciación en relación con su ejecución. No obstante, la jurisprudencia demuestra que, sin perjuicio de la existencia de cierto grado de facultad de apreciación por parte de los Estados miembros, los requisitos del efecto directo pueden cumplirse igualmente cuando la cuestión de si las autoridades nacionales *van más allá de su facultad de apreciación* puede ser objeto de control

32 Véase, como ejemplo práctico de esta situación, la sentencia de 19 de junio de 2014, Specht y otros (C-501/12 a C-506/12, C-540/12 y C-541/12, EU:C:2014:2005), apartados 88 a 97, en la que se puso de manifiesto que la prohibición de discriminación impuesta era suficientemente precisa e incondicional aun cuando su aplicabilidad ante el juez nacional no pudiera conducir a un resultado determinado.

33 Por ejemplo, podría resultar bastante claro que, para un determinado tipo de infracciones, sea totalmente desproporcionado imponer sanciones del orden de decenas de miles o de centenares de miles de euros. Así pues, a este respecto y en esta medida, en términos de claridad y precisión no existen dudas en cuanto a lo que significa la proporcionalidad de las sanciones. Ello no impide, sin embargo, la indeterminación natural *ex ante* sobre las situaciones concretas en las que, *habida cuenta de las circunstancias* del caso concreto, se impondrá finalmente una sanción específica dentro de la graduación de sanciones proporcionada (en este caso concreto, ¿será de 1 000 euros o de 5 000 euros?).

34 Véanse mis conclusiones presentadas en el asunto Klohn (C-167/17, EU:C:2018:387), punto 49, en relación con otra concreción efectiva de la regla de proporcionalidad que exige que las costas de un procedimiento en materia de medio ambiente no sean excesivamente onerosas.

35 Véase un ejemplo reciente en la sentencia de 14 de mayo de 2020, T-Systems Magyarország (C-263/19, EU:C:2020:373), apartados 71 y 72.

judicial.[36] Así sucederá asimismo si es posible determinar un nivel mínimo de garantía mínima o de protección[37] y puede verificarse mediante un control judicial si se ha respetado ese nivel mínimo.[38]

42. Habida cuenta de estas consideraciones, procede señalar, por lo que se refiere al carácter *incondicional* del requisito de proporcionalidad de las sanciones, que la aplicación de ese requisito no está sujeta a condiciones previas. La función del requisito de proporcionalidad en el ámbito de las sanciones, como manifestación concreta del principio de proporcionalidad desde el punto de vista de su carácter limitador de la actuación de las autoridades administrativas, apunta sin duda a un contenido o una protección «mínimos». Como señala acertadamente la Comisión, si bien el requisito de proporcionalidad contenido en el artículo 20 de la Directiva 2014/67 deja a los Estados miembros cierto margen de apreciación, les impone un límite suficientemente claro: las sanciones no pueden ir más allá de lo necesario.

43. La sentencia dictada en el asunto Link Logistik excluyó el efecto directo del requisito de proporcionalidad establecido en el artículo 9 *bis* de la Directiva 1999/62 sobre la base de una noción muy estricta de la claridad, precisión e incondicionalidad. La circunstancia, señalada en el apartado 51 de la sentencia Link Logistik, de que una disposición de una directiva requiera una adaptación del Derecho interno mediante la adopción de normas nacionales[39] no excluye por sí sola el efecto directo de una disposición que figura en tal directiva. De ser así, se impediría en todo caso a las directivas desplegar efecto directo en caso de que el legislador nacional no llevara a cabo la transposición de estas al Derecho interno o lo hiciera de forma extemporánea o incluso incorrecta.

44. Es cierto que las disposiciones sobre sanciones contenidas tanto en el artículo 9 *bis* de la Directiva 1999/62 como en el artículo 20 de la Directiva 2014/67, controvertidas en el caso que nos ocupa, no contienen normas precisas en lo que respecta al establecimiento de sanciones, como se señaló en el apartado 52 de la sentencia Link Logistik. Sin embargo, ello no excluye la claridad, la precisión y el carácter incondicional del requisito de proporcionalidad, ni la correspondiente prohibición de establecer sanciones desproporcionadas. Es decir, la necesidad

36 Sentencia de 4 de diciembre de 1974, Van Duyn (41/74, EU:C:1974:133), apartados 7 y 13. Véanse asimismo las sentencias de 24 de octubre de 1996, Kraaijeveld y otros (C-72/95, EU:C:1996:404), apartado 59; de 15 de abril de 2008, Impact (C-268/06, EU:C:2008:223), apartado 64, y de 21 de marzo de 2013, Salzburger Flughafen (C-244/12, EU:C:2013:203), apartados 29 y 31. Véase una aplicación más reciente en la sentencia de 5 de septiembre de 2012, Rahman y otros (C-83/11, EU:C:2012:519), apartado 25 y jurisprudencia citada, en la que el Tribunal de Justicia declaró que, aunque los términos de una disposición del Derecho de la Unión «no [sean] lo suficientemente precisos como para permitir que un solicitante […] se ampare directamente en dicha disposición para invocar los criterios de apreciación que, en su opinión, deben aplicarse a su solicitud, no es menos cierto que dicho solicitante tiene el derecho de que un órgano jurisdiccional compruebe si la normativa nacional y la aplicación de [esta] han respetado los límites del margen de apreciación trazado por la Directiva».

37 Véanse, por ejemplo, las sentencias de 19 de noviembre de 1991, Francovich y otros (C-6/90 y C-9/90, EU:C:1991:428), apartado 19; de 14 de julio de 1994, Faccini Dori (C-91/92, EU:C:1994:292), apartado 17, y de 24 de enero de 2012, Domínguez (C-282/10, EU:C:2012:33), apartado 35.

38 Véase, en este sentido, la sentencia de 19 de septiembre de 2000, Linster (C-287/98, EU:C:2000:468), apartado 37: «este margen de apreciación, del que puede hacer uso el Estado miembro al adaptar su ordenamiento jurídico nacional a esta disposición, *no excluye la posibilidad de efectuar un control jurisdiccional*, a fin de verificar si las autoridades nacionales lo han sobrepasado» (el subrayado es mío).

39 Cabe añadir, por una parte, que tal afirmación ni siquiera resulta exacta desde el punto de vista fáctico en una situación como la de Link Logistik ni, de hecho, en el presente asunto. En estos casos, el legislador nacional ya ha ejercido su facultad de transposición. Sin embargo, lo ha hecho de forma manifiestamente excesiva y, por tanto, errónea, provocando una aplicación incorrecta del Derecho de la Unión en el ámbito nacional. ¿No es curioso que para el Tribunal de Justicia lo exigido por el requisito de proporcionalidad fuera lo suficientemente claro e incondicional como para declararlo, sobre la base de la situación concreta, incompatible con las normas nacionales, pero que para el juez nacional tales exigencias no fueran lo suficientemente claras e incondicionales como para aplicarlas directamente en el mismo caso concreto?

de que los Estados miembros intervengan y el margen de apreciación de que estos disponen inciden de forma general en el establecimiento de un régimen sancionador completo,[40] pero no en el contenido material del requisito de proporcionalidad y de las obligaciones que este abarca.

45. En resumen, por supuesto que estoy de acuerdo con el Tribunal de Justicia en que corresponde y debe corresponder al legislador nacional determinar inicialmente la naturaleza, el tipo y el alcance de las sanciones que deben imponerse al transponer debidamente la normativa de la Unión de que se trate, como el artículo 9 *bis* de la Directiva 1999/62, o, por ende, el artículo 20 de la Directiva 2014/67. No obstante, por todas las razones expuestas en la presente sección, ello no excluye que, de todas las disposiciones del Derecho de la Unión que el legislador nacional debe transponer, algunas, como el requisito de proporcionalidad de las sanciones, sean ya en sí mismas directamente aplicables y, en consecuencia, en su caso y si es necesario, estén sujetas al control jurisdiccional de los tribunales nacionales.

3. Elementos adicionales que justifican el efecto directo del requisito de proporcionalidad

46. Para adoptar una posición sobre el requisito de proporcionalidad consagrado en el artículo 20 de la Directiva 2014/67, han de tenerse en cuenta varias consideraciones adicionales. En efecto, desde un punto de vista más amplio y sistemático, es una obviedad sugerir que la concreción del requisito de proporcionalidad en esa disposición específica dista mucho de ser una disposición autónoma y aislada, tanto en su dimensión vertical —su relación con la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea (en lo sucesivo, «Carta»), los Tratados y los principios generales del Derecho— como en la horizontal (ya que existen múltiples disposiciones redactadas en términos prácticamente idénticos repartidas por otros instrumentos del Derecho derivado). Como demuestra claramente el presente asunto y las cuestiones que en él se plantean, la elección realizada en la sentencia Link Logistik tiene repercusiones y está provocando una onda expansiva en todo el Derecho de la Unión.

47. En primer lugar, negar el efecto directo de la disposición controvertida en el presente asunto, que contiene el requisito de proporcionalidad por lo que respecta a las sanciones en un ámbito específico, puede conducir a descartar también el carácter directamente aplicable del artículo 49, apartado 3, de la Carta y de la prohibición de las sanciones desproporcionadas.

48. Ciertamente, el Tribunal de Justicia no ha adoptado aún una posición expresa respecto a ese derecho concreto de la Carta. Ahora bien, habida cuenta de la orientación general de la jurisprudencia más reciente relativa al efecto directo de las disposiciones de la Carta, negar el efecto directo del artículo 49, apartado 3, de la Carta sería una solución bastante sorprendente. En efecto, ciertas disposiciones o principios con un mismo (o incluso mayor) grado de imprecisión, tales como el derecho a la tutela judicial efectiva,[41] el principio de no discriminación por motivos de religión o de convicciones,[42] el principio *non bis in idem*[43] o el derecho a vacaciones

40 Véase el apartado 54 de la sentencia Link Logistik, el cual recalca que compete únicamente a los legisladores nacionales diseñar un régimen de sanciones adecuado.

41 Véanse, por ejemplo, las sentencias de 17 de abril de 2018, Egenberger (C-414/16, EU:C:2018:257), apartado 78; de 29 de julio de 2019, Torubarov (C-556/17, EU:C:2019:626), apartado 56; de 19 de noviembre de 2019, A. K. y otros (Independencia de la Sala Disciplinaria del Tribunal Supremo) (C-585/18, C-624/18 y C-625/18, EU:C:2019:982), apartado 162; de 2 de marzo de 2021, A. B. y otros (Nombramiento de jueces del Tribunal Supremo — Recursos) (C-824/18, EU:C:2021:153), apartado 145, o de 15 de abril de 2021, Braathens Regional Aviation (C-30/19, EU:C:2021:269), apartado 57.

42 Véanse las sentencias de 17 de abril de 2018, Egenberger (C-414/16, EU:C:2018:257), apartado 76; de 11 de septiembre de 2018, IR (C-68/17, EU:C:2018:696), apartado 69, y de 22 de enero de 2019, Cresco Investigation (C-193/17, EU:C:2019:43), apartado 76.

43 Véase, por ejemplo, la sentencia de 20 de marzo de 2018, Garlsson Real Estate y otros (C-537/16, EU:C:2018:193), apartado 66.

retribuidas,[44] han sido objeto de un reconocimiento de efecto directo.[45] Teniendo en cuenta la precisión, la claridad y el carácter incondicional de la norma controvertida, la prohibición de establecer sanciones desproporcionadas tiene, desde mi punto de vista, muchas más papeletas para obtener el reconocimiento de efecto directo.

49. En segundo lugar, todas las libertades fundamentales encierran, en su contenido, un elemento de proporcionalidad. Aunque quizá no se mencione expresamente como tal en una disposición de un tratado consagrada a una libertad fundamental, tiende a ser insertado por la vía jurisprudencial y a ser aplicado en el marco del análisis de las justificaciones de restricciones o a normas o prácticas indirectamente discriminatorias.[46]

50. Esto puede apreciarse especialmente en relación con el marco jurídico aplicable al presente asunto. En la sentencia Maksimovic, el Tribunal de Justicia examinó disposiciones nacionales con un contenido prácticamente idéntico desde el prisma de las normas sobre libre circulación. El Tribunal de Justicia declaró que las disposiciones nacionales controvertidas eran contrarias al artículo 56 TFUE debido a su carácter desproporcionado.[47] Pues bien, no cabe duda de que el artículo 56 TFUE es de efecto directo.[48]

51. En tales circunstancias, sería cuando menos paradójico considerar que las disposiciones sancionadoras nacionales deben ser inaplicadas por ser contrarias a la prohibición *general* de establecer obstáculos desproporcionados a la libre circulación invocando el efecto directo del artículo 56 TFUE y concluir que la disposición más *concreta* relativa a la proporcionalidad de las sanciones en el ámbito de la directiva más específica relativa a la cuestión del desplazamiento de trabajadores carece de efecto directo.

52. Por otro lado, el contenido del requisito de proporcionalidad sigue siendo formalmente el mismo, con independencia de si es examinado en el marco del artículo 20 de la Directiva 2014/67 o en el de la disposición más general que figura en el artículo 56 TFUE. Los dos autos posteriores relativos a la interpretación de la Directiva 2014/67[49] reproducen casi literalmente, con ocasión de la interpretación del requisito de proporcionalidad del artículo 20 de la Directiva antes citada, la fundamentación expuesta por el Tribunal de Justicia en la sentencia Maksimovic en relación con el requisito de proporcionalidad consagrado en el artículo 56 TFUE. La similitud con los hechos del asunto Maksimovic contribuyó a la adopción de los autos motivados sobre la base del artículo 99 del Reglamento de Procedimiento del Tribunal de Justicia.

44 Sentencias, ambas de 6 de noviembre de 2018, Bauer y Willmeroth (C-569/16 y C-570/16, EU:C:2018:871), apartado 85, y Max-Planck-Gesellschaft zur Förderung der Wissenschaften (C-684/16, EU:C:2018:874), apartado 74.

45 En esta misma línea, también el artículo 19 TUE — véase la sentencia de 18 de mayo de 2021, Asociația «Forumul Judecătorilor din România» y otros (C-83/19, C-127/19, C-195/19, C-291/19, C-355/19 y C-397/19, EU:C:2021:393), apartados 250 a 252.

46 Por ejemplo, sentencias de 19 de abril de 2007, Stamatelaki (C-444/05, EU:C:2007:231); de 13 de noviembre de 2018, Čepelnik (C-33/17, EU:C:2018:896), apartados 46 a 50, o de 3 de marzo de 2020, Google Ireland (C-482/18, EU:C:2020:141), apartados 44 a 54.

47 Sentencia Maksimovic, apartados 46 a 50. Dicho asunto fue resuelto exclusivamente sobre la base del artículo 56 TFUE. La Directiva 2014/67 no se aplicaba *ratione temporis* a los hechos del procedimiento principal.

48 Véanse, por ejemplo, las sentencias de 3 de diciembre de 1974, van Binsbergen (33/74, EU:C:1974:131), apartado 26; de 17 de diciembre de 1981, Webb (279/80, EU:C:1981:314), apartados 13 y 14; de 29 de abril de 1999, Ciola (C-224/97, EU:C:1999:212), apartado 27; de 18 de diciembre de 2007, Laval un Partneri (C-341/05, EU:C:2007:809), apartado 97, o de 13 de abril de 2010, Wall (C-91/08, EU:C:2010:182), apartado 68.

49 Véanse los autos de 19 de diciembre de 2019, Bezirkshauptmannschaft Hartberg-Fürstenfeld (C-645/18, no publicado, EU:C:2019:1108), apartados 32 a 41, y Bezirkshauptmannschaft Hartberg-Fürstenfeld (C-140/19, C-141/19 y C-492/19 a C-494/19, no publicado, EU:C:2019:1103), apartados 34 a 43.

53. En tercer lugar, el Tribunal de Justicia ha declarado implícitamente que la disposición del Tratado FUE según la cual los Estados miembros deben adoptar sanciones eficaces con el fin de proteger los intereses financieros de la Unión, a saber, el artículo 325 TFUE, tiene efecto directo. Asimismo, el Tribunal de Justicia ha reconocido expresamente la obligación de los Estados miembros de dejar sin aplicación disposiciones internas contrarias a dicha exigencia.[50] Sin embargo, en la línea jurisprudencial emergente en relación con la citada disposición, no se ha puesto el foco en el requisito de proporcionalidad, sino en el de *eficacia*.

54. Ahora bien, es difícil afirmar que el requisito de eficacia contenido en la referida disposición sea, en efecto, suficientemente claro, preciso e incondicional, y el requisito de proporcionalidad, no. A la incoherencia poco justificable de tal afirmación se añade el resultado bastante cuestionable desde el punto de vista moral de esa posible distinción. Solo el requisito de eficacia, que conduce a la inaplicación de las normas nacionales que generan una menor eficacia de las sanciones y, en consecuencia, una situación que a la postre es más onerosa para los particulares, puede tener efecto directo. La inaplicación de las normas nacionales que infringen el requisito de proporcionalidad, que operaría entonces en favor de los intereses de los justiciables sancionados, no puede tener efecto directo.

55. En cuarto y último lugar, como demuestra el presente asunto, una resolución del Tribunal de Justicia sobre la cuestión del efecto directo del requisito de proporcionalidad de las sanciones puede tener efectos horizontales en otros regímenes de Derecho derivado distintos de la Directiva 2014/67, o, por ende, de la Directiva 1999/62. Existen numerosas directivas en distintos ámbitos del Derecho de la Unión que contienen una disposición uniforme y prácticamente idéntica sobre sanciones, la cual establece que las sanciones o penas que deben establecer los Estados miembros deben ser «eficaces, proporcionadas y disuasorias».

56. Ciertamente, cada una de las directivas regula elementos, cuestiones o esferas jurídicas diferentes. Sin embargo, no tengo claro cómo podría esta circunstancia contribuir a distinguir los conceptos de precisión, claridad o condicionalidad del requisito de proporcionalidad de las sanciones que sigue estando expresado en términos casi idénticos en todos esos instrumentos. Efectivamente, en función del objeto normativo y del tipo de infracciones que deben sancionarse, normalmente variará la correspondiente graduación de sanciones proporcionadas. Lógicamente, las sanciones que cabría imponer por la falta de pago de un peaje de autopista, dada la naturaleza y la gravedad de la infracción, serán normalmente distintas de las aplicables, por ejemplo, al incumplimiento de la obligación legal de presentar una oferta pública de adquisición tras la compra de una participación mayoritaria en una sociedad o al vertido en un río de toneladas de residuos tóxicos.

57. En cualquier caso, en mi opinión, en todos estos supuestos, la naturaleza y el contenido del requisito (directamente aplicable) de proporcionalidad de las sanciones siguen siendo los mismos al margen del campo normativo. La materia objeto de regulación y el tipo de infracciones que han de sancionarse constituyen un mero elemento fáctico que debe tenerse en cuenta e incluirse en la ecuación de proporcionalidad por lo demás idéntica entre los fines y los medios.[51]

[50] Sentencia de 8 de septiembre de 2015, Taricco y otros (C-105/14, EU:C:2015:555), apartado 52, en la que el Tribunal de Justicia declara que «en virtud del principio de primacía del Derecho de la Unión, las disposiciones del artículo 325 TFUE, apartados 1 y 2, producen el efecto, en sus relaciones con el Derecho interno de los Estados miembros, de hacer inaplicable de pleno derecho, por el propio hecho de su entrada en vigor, cualquier disposición contraria de la legislación nacional existente». Véase asimismo la sentencia de 5 de diciembre de 2017, M.A.S. y M.B. (C-42/17, EU:C:2017:936), apartado 39.

[51] Como ya se ha expuesto en el punto 37 de las presentes conclusiones. En relación con la misma lógica aplicada a la naturaleza y al alcance de las vías de recurso en general, véanse mis conclusiones presentadas en el asunto An tAire Talmhaíochta Bia Agus Mara y otros (C-64/20, EU:C:2021:14), en particular los puntos 54 a 62.

58. En mi opinión, todas esas consideraciones apuntan a la conclusión de que, a diferencia de lo declarado en la sentencia Link Logistik, el requisito de proporcionalidad de las sanciones previsto en el artículo 20 de la Directiva 2014/67 tiene efecto directo.

B. Consecuencias específicas del efecto directo del requisito de proporcionalidad

59. Mediante su segunda cuestión prejudicial, el órgano jurisdiccional remitente pretende que se dilucide si, a falta de actuación del legislador, el principio de interpretación conforme con el Derecho de la Unión permite (o incluso exige) a los órganos jurisdiccionales nacionales *completar* la legislación austriaca antes de que el legislador la modifique con el fin de preservar el requisito de proporcionalidad establecido en el artículo 20 de la Directiva 2014/67.

60. Se imponen dos aclaraciones en relación con las premisas de las que parte, al parecer, esta cuestión prejudicial. Dichas aclaraciones conducen, en definitiva, a su reformulación.

61. En primer lugar, las explicaciones dadas por el órgano jurisdiccional remitente en la motivación de su segunda cuestión prejudicial y, en particular, las dudas que alberga respecto a la sentencia del Verwaltungsgerichtshof (Tribunal Supremo de lo Contencioso-Administrativo), ponen de manifiesto la confusión desatada por la sentencia del Tribunal de Justicia en el asunto Link Logistik. En efecto, apoyándose en dicha resolución, el órgano jurisdiccional remitente basa su segunda cuestión prejudicial en la posibilidad de excluir la aplicación de ciertas disposiciones internas en un supuesto en el que una disposición haya sido declarada carente de efecto directo.

62. No obstante, habida cuenta de lo que se indicará en esta sección de las presentes conclusiones, el Tribunal de Justicia ha confirmado recientemente que la inaplicación de normas nacionales solo es posible en aquellos casos en los que la norma del Derecho de la Unión invocada esté dotada de efecto directo. La segunda cuestión prejudicial planteada por el órgano jurisdiccional remitente se refiere, en realidad, a la posibilidad de dejar parcialmente inaplicadas ciertas disposiciones nacionales o incluso de «completarlas» con las normas pertinentes del Derecho de la Unión y no a un supuesto de interpretación conforme con el Derecho de la Unión. El término «completar» [52] solo puedo entenderlo referido a la aplicación directa del requisito de proporcionalidad con el fin de colmar las disposiciones nacionales y, en particular, llenar el vacío creado por los elementos inaplicados del Derecho nacional.

63. En segundo lugar, el órgano jurisdiccional remitente solo ha planteado su segunda cuestión prejudicial para el supuesto de que se responda negativamente a la primera cuestión, es decir, para el supuesto de que el Tribunal de Justicia declare que el artículo 20 de la Directiva 2014/67 carece de efecto directo. No obstante, he propuesto que se responda en sentido afirmativo a la primera cuestión prejudicial, esto es, que se reconozca el efecto directo del artículo 20 de la Directiva 2014/67. Dicho esto, la segunda cuestión prejudicial planteada por el órgano jurisdiccional remitente sigue siendo sumamente pertinente también, o especialmente, en un

[52] «Ergänzen» en el texto original alemán.

escenario en el que la disposición del Derecho de la Unión controvertida está dotada de efecto directo. En efecto, la segunda cuestión prejudicial sería irrelevante precisamente en el escenario contrario, en el que el requisito de proporcionalidad carecería de efecto directo. [53]

64. Procede, pues, formular de nuevo la segunda cuestión prejudicial del siguiente modo: «¿Tienen el órgano jurisdiccional y la autoridad administrativa nacionales la facultad o el deber de completar, en virtud del requisito de proporcionalidad de las sanciones consagrado en el artículo 20 de la Directiva 2014/67 —y a falta de una nueva normativa nacional— las disposiciones sancionadoras internas aplicables en el presente procedimiento?»

65. Para responder a esta cuestión, recordaré, en primer término, la posición adoptada por el Tribunal de Justicia en la sentencia Link Logistik en relación con la inaplicación de la normativa nacional contraria a las disposiciones del Derecho de la Unión que carecen de efecto directo (1) y la aclaración ulteriormente proporcionada a este respecto por la Gran Sala del Tribunal de Justicia en la sentencia dictada en el asunto Popławski II (2). [54] A continuación, expondré brevemente las distintas posturas adoptadas por los órganos jurisdiccionales austriacos de más alta instancia [a saber, el Verwaltungsgerichtshof (Tribunal Supremo de lo Contencioso-Administrativo) y el Verfassungsgerichtshof (Tribunal Constitucional)] a raíz de la sentencia del Tribunal de Justicia en el asunto Maksimovic (3). Seguidamente, abordaré las repercusiones del efecto directo del requisito de proporcionalidad de las sanciones y de las posibles restricciones existentes en el ámbito específico del régimen sancionador (4). Por último, formularé una observación más general de carácter terminológico y la necesidad más bien intuitiva de proporcionalidad al inaplicar una disposición en virtud del principio de proporcionalidad (5).

1. Posición del Tribunal de Justicia en la sentencia Link Logistik

66. Como ya se ha señalado anteriormente, en la sentencia Link Logistik, el Tribunal de Justicia llegó a la conclusión de que el artículo 9 *bis* de la Directiva 1999/62 carece de efecto directo. [55]

67. A continuación, el Tribunal de Justicia prosiguió recordando la obligación de los Estados miembros de alcanzar el resultado previsto por la Directiva y el principio de interpretación conforme del Derecho nacional con el Derecho de la Unión y sus límites. No obstante, el Tribunal de Justicia admitió seguidamente que no era posible una interpretación conforme con el Derecho de la Unión en ese caso concreto. [56]

68. Sin embargo, incluso después de haber excluido tanto el efecto directo como la interpretación conforme, el Tribunal de Justicia concluyó que «el órgano jurisdiccional nacional debe aplicar íntegramente el Derecho de la Unión y tutelar los derechos que este concede a los particulares,

53 Como alternativa, la segunda cuestión prejudicial tendría que ser reformulada de tal manera que estuviera referida a los límites de la interpretación conforme en tales casos, y requeriría una respuesta negativa. La supresión de determinadas partes de disposiciones nacionales incompatibles con el Derecho de la Unión y el complemento posterior (o simultáneo) de la normativa nacional con una norma del Derecho de la Unión que no haya sido previamente incorporada por el legislador nacional, con la consiguiente modificación del contenido de la normativa nacional, difícilmente podría considerarse un ejemplo de interpretación conforme, al menos en mi opinión. Véanse, por ejemplo, las sentencias de 15 de enero de 2014, Association de médiation sociale (C-176/12, EU:C:2014:2), apartado 39; de 7 de agosto de 2018, Smith (C-122/17, EU:C:2018:631), apartado 40, o de 24 de junio de 2019, Popławski (C-573/17, EU:C:2019:530), apartados 76 y ss.

54 Sentencia de 24 de junio de 2019, Popławski (C-573/17, en lo sucesivo, «sentencia Popławski II», EU:C:2019:530).

55 Sentencia Link Logistik, apartado 56. Véanse también los puntos 28 a 30 de las presentes conclusiones.

56 *Ibidem*, apartado 60.

así como abstenerse de aplicar, en su caso, cualquier disposición, en la medida en que su aplicación, en las circunstancias del caso concreto, pudiera dar lugar a un resultado contrario al Derecho de la Unión».[57]

69. Esta afirmación se repite en el fallo de la sentencia, precisando que «el requisito de proporcionalidad establecido en el artículo 9 *bis* de la Directiva [1999/62] *no puede considerarse de efecto directo*» y que «el juez nacional debe, en virtud de su obligación de adoptar todas las medidas generales o particulares apropiadas para asegurar el cumplimiento de esta disposición, interpretar el Derecho nacional de manera conforme con dicha Directiva o, si tal interpretación conforme no es posible, *abstenerse de aplicar cualquier disposición nacional en la medida en que su aplicación conduzca, en las circunstancias del caso concreto, a un resultado contrario al Derecho de la Unión*».[58]

2. Precisiones posteriores aportadas en el asunto Popławski II

70. Poco después de dictar la sentencia Link Logistik, el Tribunal de Justicia, constituido en Gran Sala, emitió su pronunciamiento en el asunto Popławski II. Dicho asunto se refería a la posibilidad de dejar inaplicadas ciertas normas nacionales contrarias a una disposición establecida en la Decisión Marco 2008/909/JAI,[59] instrumento que, en virtud del Tratado, carece de efecto directo.[60] Como tal, se suscitó la cuestión específica de si, basándose únicamente en el principio de primacía, un órgano jurisdiccional nacional podía abstenerse de aplicar normas nacionales contrarias a disposiciones del Derecho de la Unión que carecen de efecto directo.

71. El Tribunal de Justicia declaró que «no cabrá invocar, como tal, una disposición del Derecho de la Unión carente de efecto directo en un litigio al que se aplique el Derecho de la Unión, con el fin de excluir la aplicación de una disposición de Derecho nacional que le sea contraria».[61] Más adelante confirmó que «aunque la obligación que tiene un órgano jurisdiccional nacional de abstenerse de aplicar una disposición de su Derecho interno contraria a una disposición del Derecho de la Unión deriva de la primacía reconocida a esta última disposición, está condicionada por el efecto directo de dicha disposición en el litigio de que conoce el órgano jurisdiccional nacional. Por tanto, un órgano jurisdiccional nacional no está obligado, sobre la base exclusivamente del Derecho de la Unión, a abstenerse de aplicar una disposición de su Derecho nacional contraria a una disposición del Derecho de la Unión si esta última disposición carece de efecto directo».[62]

72. El elemento central de esta resolución ha sido confirmado en varias ocasiones en relación con otras disposiciones del Derecho de la Unión que no figuran en decisiones marco.[63]

57 *Ibidem*, apartado 61.

58 *Ibidem*, apartado 62 y fallo de dicha sentencia. El subrayado es mío.

59 Artículo 28, apartado 2, de la Decisión Marco del Consejo, de 27 de noviembre de 2008, relativa a la aplicación del principio de reconocimiento mutuo de sentencias en materia penal por las que se imponen penas u otras medidas privativas de libertad a efectos de su ejecución en la Unión Europea (DO 2008, L 327, p. 27).

60 (Antiguo) artículo 34 TUE, apartado 2, letra b). Véase la sentencia Popławski II, apartados 69 a 71.

61 Sentencia Popławski II, apartado 62.

62 *Ibidem*, apartado 68.

63 Véanse, por ejemplo, las sentencias de 19 de noviembre de 2019, A. K. y otros (Independencia de la Sala Disciplinaria del Tribunal Supremo) (C-585/18, C-624/18 y C-625/18, EU:C:2019:982), apartado 161; de 19 de diciembre de 2019, Deutsche Umwelthilfe (C-752/18, EU:C:2019:1114), apartado 42; de 14 de mayo de 2020, Staatsanwaltschaft Offenburg (C-615/18, EU:C:2020:376), apartado 69; de 30 de septiembre de 2020, CPAS de Liège (C-233/19, EU:C:2020:757), apartado 54; de 15 de abril de 2021, Braathens Regional Aviation (C-30/19, EU:C:2021:269), apartado 58, y de 18 de mayo de 2021, Asociația «Forumul Judecătorilor din România» y otros (C-83/19, C-127/19, C-195/19, C-291/19, C-355/19 y C-397/19, EU:C:2021:393), apartado 248.

73. Así pues, la sentencia dictada en el asunto Popławski II y la jurisprudencia posterior, integrada por pronunciamientos ulteriores emitidos también, en algunos casos, por la Gran Sala del Tribunal de Justicia, *resolvieron definitivamente* la cuestión de si la inaplicación del Derecho nacional puede ser consecuencia solo de la primacía del Derecho de la Unión o de la primacía del Derecho de la Unión en relación con el efecto directo de la disposición del Derecho de la Unión aplicable en el caso concreto.

74. Ciertamente, no se puede ocultar que esa misma cuestión ya había sido durante un tiempo objeto de debate, [64] cargado de propuestas y posturas divergentes. [65] Sin embargo, a la vista de las reiteradas apreciaciones vinculantes de la formación ampliada del Tribunal de Justicia que resuelven esta cuestión, considero que ya se ha cerrado ese debate, sin duda, en el foro judicial.

3. Repercusiones en relación con el presente asunto: visiones contrapuestas en el ámbito nacional

75. En el plano nacional, los distintos órganos jurisdiccionales expresan visiones contrapuestas por lo que respecta a los efectos prácticos en los asuntos en curso de las sentencias de incompatibilidad dictadas por el Tribunal de Justicia en relación con diversos elementos del régimen sancionador de que se trata. La segunda cuestión prejudicial planteada por el órgano jurisdiccional remitente se enmarca en esas visiones contrapuestas.

76. Por una parte, está el enfoque adoptado en la sentencia del Verwaltungsgerichtshof (Tribunal Supremo de lo Contencioso-Administrativo). [66] En el marco de un asunto similar y con posterioridad a la sentencia del Tribunal de Justicia en el asunto Maksimovic, dicho órgano jurisdiccional estimó que, para ser conforme con el Derecho de la Unión, solo debía excluirse la aplicación de determinados elementos de la disposición nacional controvertida. A raíz de dicha sentencia, sigue siendo admisible imponer sanciones que, según dicho órgano jurisdiccional, son conformes con las exigencias de proporcionalidad.

77. En primer lugar, el Verwaltungsgerichtshof (Tribunal Supremo de lo Contencioso-Administrativo) declaró que, para cumplir el Derecho de la Unión, debía excluirse la expresión «por cada trabajador afectado». Estos términos figuraban en el artículo 7i, apartado 4, de la AVRAG, pero corresponden esencialmente a los términos de los artículos 26, apartado 1, y 28 de la LSD-BG, pertinentes en el caso que nos ocupa. [67]

64 En el ámbito académico, véanse, por ejemplo, distintas posturas en el marco de este debate en: Lenaerts, K., y Corthaut, T.: «Of Birds and hedgers: The Role of Primacy in Invoking Norms of EU Law», *European Law Revie*w, vol. 31, 2006, pp. 287 a 315, especialmente, pp. 301 a 311; Prechal, S.: «Direct Effect, Indirect Effect, Supremacy and the Evolving Constitution of the European Union», en Barnard, C. (ed.), *The Fundamentals of EU Law Revisited: Assessing the Impact of the Constitutional Debate*, Oxford University Press, 2007, pp. 35 a 69; Muir, E.: «Of Ages in — and Edges of — EU Law», *Common Market Law Review*, vol. 48, 2011, pp. 39 a 62, y Dougan, M.: «Primacy and the Remedy of Disapplication», *Common Market Law Review*, vol. 56, 2019, pp. 1459 a 1508.

65 En efecto, el Abogado General Campos Sánchez-Bordona defendió en unas conclusiones la apreciación contraria abogando en favor de la posibilidad de llevar a cabo la inaplicación de disposiciones nacionales en relación con normas que no tenían efecto directo sobre la base de la sentencia Link Logistik: véanse sus conclusiones en el asunto Popławski (C-573/17, EU:C:2018:957), punto 117. Véanse asimismo mis conclusiones presentadas en el asunto Cresco Investigation (C-193/17, EU:C:2018:614), puntos 114 a 149, en las que propuse, en esencia, un enfoque similar en lo que respecta a la inaplicación del Derecho nacional incompatible (únicamente) con las disposiciones de la Carta.

66 Ra 2019/11/0033, de 15 de octubre de 2019.

67 Como ha señalado el Gobierno austriaco en sus observaciones, el Verwaltungsgerichtshof (Tribunal Supremo de lo Contencioso-Administrativo) ha aplicado su razonamiento relativo al artículo 7i de la AVRAG a los artículos 26 y 28 de la LSD-BG (sentencias de 25 de febrero de 2020, 2018/11/0110; de 26 de febrero de 2020, 2020/11/0004, y de 27 de abril de 2020, 2019/11/0171).

78. Si lo entiendo bien, al excluir la expresión «por cada trabajador afectado», los límites impuestos por las disposiciones nacionales respecto a cada trabajador pasan a ser aplicables con carácter general con respecto a todos los trabajadores afectados. Excluir la expresión «por cada trabajador afectado» equivale, por tanto, no solo a reducir considerablemente la posible cuantía de las multas, introduciendo una clara horquilla de cuantías admisibles, sino también a establecer un límite máximo global, que no figuraba en la legislación, y que fue uno de los factores que motivaron que el Tribunal de Justicia llegara a la conclusión de que las disposiciones pertinentes del Derecho austriaco eran desproporcionadas. [68]

79. En segundo lugar, el Verwaltungsgerichtshof (Tribunal Supremo de lo Contencioso-Administrativo) también declaró que debían dejar de aplicarse las multas mínimas previstas por la ley. En tercer lugar, declaró que debían dejar de aplicarse penas privativas de libertad en caso de impago con arreglo al artículo 16 de la Ley de Sanciones Administrativas. La existencia de unas multas mínimas y la posibilidad de aplicar penas sustitutivas de privación de libertad fueron también elementos que condujeron al Tribunal de Justicia a concluir en el asunto Maksimovic que las sanciones controvertidas eran desproporcionadas. [69] En cuarto lugar, el Verwaltungsgerichtshof (Tribunal Supremo de lo Contencioso-Administrativo) consideró que no era necesario dejar inaplicada la disposición relativa a la contribución a las costas del procedimiento. [70]

80. Así pues, como consecuencia del enfoque adoptado por el Verwaltungsgerichtshof (Tribunal Supremo de lo Contencioso-Administrativo), aun siendo de una cuantía considerablemente reducida, sigue siendo admisible que las autoridades administrativas sigan imponiendo una sanción que debería ser en la fecha actual conforme con el Derecho de la Unión.

81. Tomando como punto de partida la respuesta del Tribunal de Justicia en el asunto que dio lugar a la sentencia Link Logistik, antes citada, el órgano jurisdiccional remitente ha considerado que la resolución dictada por el Verwaltungsgerichtshof (Tribunal Supremo de lo Contencioso-Administrativo) constituye un ejemplo de interpretación conforme con el Derecho de la Unión y ha observado acertadamente que, de ser así, la solución que propone es una interpretación *contra legem*. [71] En tales circunstancias, desea saber si la solución propuesta por el Verwaltungsgerichtshof (Tribunal Supremo de lo Contencioso-Administrativo) es compatible con el Derecho de la Unión. Más concretamente, el órgano jurisdiccional remitente se pregunta si está facultado para aplicar la solución dada por el Verwaltungsgerichtshof (Tribunal Supremo de lo Contencioso-Administrativo) o si, a raíz del fallo de la sentencia del Tribunal de Justicia en el asunto Link Logistik, no puede sino abstenerse de aplicar las disposiciones nacionales controvertidas.

68 Sentencia Maksimovic, apartado 42; autos de 19 de diciembre de 2019, Bezirkshauptmannschaft Hartberg-Fürstenfeld (C-645/18, no publicado, EU:C:2019:1108), apartado 36, y Bezirkshauptmannschaft Hartberg-Fürstenfeld (C-140/19, C-141/19 y C-492/19 a C-494/19, no publicado, EU:C:2019:1103), apartado 38.

69 Apartados 43 y 45; autos de 19 de diciembre de 2019, Bezirkshauptmannschaft Hartberg-Fürstenfeld (C-645/18, no publicado, EU:C:2019:1108), apartado 37, y Bezirkshauptmannschaft Hartberg-Fürstenfeld (C-140/19, C-141/19 y C-492/19 a C-494/19, no publicado, EU:C:2019:1103), apartado 39. Ahora bien, el elemento de las penas privativas de libertad no fue objeto de examen en estos dos autos.

70 Junto con los demás elementos, el Tribunal General ya había declarado que este elemento era uno de los factores que hacían que el régimen [sancionador] fuera desproporcionado. Sentencia Maksimovic, apartado 44; autos de 19 de diciembre de 2019, Bezirkshauptmannschaft Hartberg-Fürstenfeld (C-645/18, no publicado, EU:C:2019:1108), apartado 38, y Bezirkshauptmannschaft Hartberg-Fürstenfeld (C-140/19, C-141/19 y C-492/19 a C-494/19, no publicado, EU:C:2019:1103), apartado 40.

71 Véase la nota 53 de las presentes conclusiones.

82. Por otra parte, el órgano jurisdiccional remitente también ha señalado que el Verfassungsgerichtshof (Tribunal Constitucional) parece haber adoptado una postura diferente. Al resolver sobre un recurso de amparo contra una resolución de un órgano jurisdiccional administrativo de rango inferior basada en las disposiciones nacionales controvertidas, por la que se confirmaban determinadas sanciones, el Verfassungsgerichtshof (Tribunal Constitucional) tuvo en consideración las apreciaciones realizadas por el Tribunal de Justicia en la sentencia Maksimovic para declarar que se había vulnerado el derecho de propiedad.[72] Tras recordar la jurisprudencia del Tribunal de Justicia según la cual los órganos jurisdiccionales nacionales deben aplicar íntegramente el Derecho de la Unión, absteniéndose de aplicar, en su caso, cualquier disposición contraria del Derecho interno, la resolución del referido Tribunal Constitucional anuló las sanciones impuestas. Para llegar a esta conclusión, el Verfassungsgerichtshof (Tribunal Constitucional) indicó que la aplicación de sanciones nacionales incompatibles con las normas de la Unión dotadas de efecto directo equivale a imponer sanciones carentes de una base jurídica adecuada.[73]

83. El órgano jurisdiccional remitente explica que tales resoluciones dictadas por el Tribunal Constitucional han sido interpretadas por algunos órganos jurisdiccionales nacionales en el sentido de que no está permitido seguir aplicando las sanciones de que se trata. No puede imponerse sanción alguna mientras no se haya aprobado una nueva normativa. Por consiguiente, el órgano jurisdiccional remitente presenta como contrapuestas las posturas del Verfassungsgerichtshof (Tribunal Constitucional) y del Verwaltungsgerichthof (Tribunal Supremo de lo Contencioso-Administrativo).

84. El Gobierno austriaco ha señalado que no existe contradicción alguna entre la jurisprudencia del Verfassungsgerichtshof (Tribunal Constitucional) y la del Verwaltungsgerichtshof (Tribunal Supremo de lo Contencioso-Administrativo).

85. Ciertamente, no corresponde al Tribunal de Justicia pronunciarse sobre el Derecho nacional, y menos aún actuar como árbitro entre los órganos jurisdiccionales nacionales en cuestiones de Derecho nacional. Sin embargo, en la medida en que se trata de consecuencias derivadas del Derecho de la Unión, las dudas del tribunal remitente reflejan un famoso dilema: ante la existencia de una normativa nacional contraria a una norma del Derecho de la Unión dotada de efecto directo, ¿debe el juez nacional, como único remedio posible, dejar inaplicada en su integridad dicha normativa, o bien es admisible que la siga aplicando de forma parcial o selectiva o llevando a cabo una sustitución del Derecho nacional? Mientras que la solución adoptada por el Verfassungsgerichtshof (Tribunal Constitucional) parece haber seguido la primera vía, la jurisprudencia del Verwaltungsgerichtshof (Tribunal Supremo de lo Contencioso-Administrativo) es ilustrativa de la segunda. En pocas palabras, ¿qué significa exactamente «dejar inaplicada una disposición»?

4. Consecuencias específicas del efecto directo del requisito de proporcionalidad

86. Las partes interesadas que han presentado observaciones han adoptado posturas divergentes en cuanto a las consecuencias del efecto directo del requisito de proporcionalidad consagrado en el artículo 20 de la Directiva 2014/67.

72 Sentencia del Verfassungsgerichtshof (Tribunal Constitucional) de 27 de noviembre de 2019, E 2047 — 2049/2019.

73 Según el órgano jurisdiccional remitente, el Verfassungsgerichtshof (Tribunal Constitucional) anuló las sanciones impuestas en el marco de otros asuntos, en particular, E 3530/2019 y E 2893/2019 y otros, E 3530/2019 y otros, y E 2893/2019 y otros.

87. La Comisión sostiene que la citada disposición puede servir de base al juez para adaptar las sanciones con arreglo al principio de proporcionalidad. Ello es así porque, por una parte, el artículo 20 de dicha Directiva impone a los Estados miembros las obligaciones contempladas en ella: el hecho de no sancionar también sería contrario a la Directiva. Por otra parte, como ha declarado el Tribunal de Justicia en sus autos, una normativa nacional que impone sanciones por el incumplimiento de las obligaciones de Derecho laboral pertinentes es adecuada para la consecución de los objetivos legítimos perseguidos por la Directiva.[74] En tercer lugar, un conflicto entre el Derecho de la Unión y el Derecho nacional no implica necesariamente que deba excluirse por completo la aplicación de este último: el Derecho de la Unión solo completa el Derecho nacional en la medida en que permita establecer una sanción que cumpla el requisito de proporcionalidad. A este respecto, la Comisión considera que los órganos jurisdiccionales austriacos deben incluso seguir aplicando sanciones acumulativas, en la medida en que, de conformidad con la jurisprudencia del Tribunal de Justicia, estas no sean en sí mismas desproporcionadas.[75]

88. Asimismo, el Gobierno austriaco aduce que la inaplicación íntegra de la normativa nacional conduciría a una situación de infracción del Derecho de la Unión. La inaplicación parcial de la normativa nacional controvertida podría, por sí sola, garantizar que las sanciones previstas por el Derecho nacional puedan ser aplicadas por las autoridades y los órganos jurisdiccionales nacionales de conformidad con las exigencias del Derecho de la Unión.[76]

89. En cambio, el Gobierno polaco considera que la determinación de las sanciones de privación de libertad con independencia de la literalidad de las disposiciones legales nacionales podría vulnerar el principio de legalidad: esto significa que la única solución posible es dejar inaplicada en su integridad la normativa nacional. En una línea similar, el Gobierno checo sostiene que un enfoque según el cual la cuantía de la sanción no se fija sobre la base de criterios establecidos por la ley, los cuales pueden ser conocidos de antemano por los destinatarios de la normativa, sino sobre la base de criterios establecidos *ex post* por los órganos jurisdiccionales o las autoridades administrativas, vulnera el principio de seguridad jurídica.

90. Coincido con la Comisión en que el efecto directo del principio de proporcionalidad no debería conducir necesariamente a dejar *íntegramente inaplicada* la normativa sancionadora nacional. En mi opinión, el elemento determinante a este respecto es que el Tribunal de Justicia ha declarado incompatibles con el Derecho de la Unión determinados elementos excesivos del régimen sancionador nacional. El Tribunal de Justicia no ha declarado incompatibles las sanciones en sí, ni mucho menos ha declarado que la conducta ilícita que da lugar a dichas sanciones no pueda ser sancionada. Dicho de otro modo, el requisito de *proporcionalidad de las sanciones* difícilmente puede asimilarse a la exigencia de que *no se impongan sanciones*. Ciertamente, esta tesis, considerada de manera abstracta, parece un tanto desproporcionada.

74 Autos de 19 de diciembre de 2019, Bezirkshauptmannschaft Hartberg-Fürstenfeld (C-645/18, no publicado, EU:C:2019:1108), apartado 32, y Bezirkshauptmannschaft Hartberg-Fürstenfeld (C-140/19, C-141/19 y C-492/19 a C-494/19, no publicado, EU:C:2019:1103), apartado 34.

75 Sentencia Maksimovic, apartado 41; véanse asimismo los autos de 19 de diciembre de 2019, Bezirkshauptmannschaft Hartberg-Fürstenfeld (C-645/18, EU:C:2019:1108), apartado 35, y Bezirkshauptmannschaft Hartberg-Fürstenfeld (C-140/19, C-141/19 y C-492/19 a C-494/19, no publicado, EU:C:2019:1103), apartado 37.

76 La postura del Gobierno austriaco sobre este punto es un tanto desconcertante, máxime si se tiene en cuenta que dicho Gobierno ha propuesto que se responda a la primera cuestión prejudicial que el requisito de proporcionalidad carece de efecto directo y no ha limitado su respuesta a la segunda cuestión prejudicial como planteada únicamente con carácter subsidiario, sino que enmarca la inaplicación parcial en una interpretación conforme. Sin embargo, al igual que el órgano jurisdiccional remitente, cabe suponer que, a ese respecto, el Gobierno austriaco toma como punto de partida la apreciación problemática del Tribunal de Justicia en la sentencia Link Logistik.

91. No obstante, reconozco las preocupaciones expresadas por el órgano jurisdiccional remitente en el contexto particular de las sanciones de carácter penal, que generan inquietudes en cuanto a los principios de legalidad, seguridad jurídica e igualdad ante la ley, los cuales abordo a continuación.

a) Legalidad, seguridad jurídica e igualdad ante la ley en la imposición de sanciones

92. El órgano jurisdiccional remitente considera que la solución que se deriva de la sentencia del Verwaltungsgerichtshof (Tribunal Supremo de lo Contencioso-Administrativo) puede ser problemática por razones relacionadas con el principio de legalidad. Este principio ha sido interpretado de manera muy restrictiva por el Verfassungsgerichtshof (Tribunal Constitucional), en particular en el ámbito del Derecho penal. Además, como ha señalado el órgano jurisdiccional remitente, diversos tribunales de lo contencioso-administrativo austriacos han interpretado de distintas maneras las sentencias de los más altos tribunales austriacos. Ante las posiciones divergentes de los órganos jurisdiccionales de lo contencioso-administrativo, el órgano jurisdiccional remitente considera que la situación actual se caracteriza, en resumidas cuentas, por la incoherencia en la jurisprudencia y la inseguridad jurídica. Además, dicho órgano jurisdiccional considera que las incoherencias en las resoluciones actuales generan preocupación a la luz del principio de igualdad. La aplicación de sanciones caso por caso es desconocida en el ordenamiento jurídico austriaco en general y en el sistema judicial penal en particular.

93. El Gobierno checo ha señalado que en ningún caso puede considerarse que el artículo 20 de la Directiva 2014/67 esté dotado de efecto directo para ser invocado frente a un particular. La jurisprudencia del Tribunal de Justicia excluye la posibilidad de que un Estado miembro invoque el efecto directo de una directiva para imponer sanciones sobre la base de las disposiciones de una directiva. Dicho Gobierno aduce asimismo que, si cada órgano jurisdiccional o autoridad administrativa pudiera modular a su antojo las normas nacionales se impondrían inevitablemente sanciones de distintas cuantías sin motivación objetiva.

94. En el mismo orden de ideas, el Gobierno polaco considera que dejar en manos de cada órgano jurisdiccional o autoridad la posibilidad de adaptar las sanciones que se aparten de las disposiciones legales contravendría las exigencias del principio de legalidad. El Gobierno polaco ha sostenido incluso que el hecho de que distintos órganos jurisdiccionales hayan llegado a interpretaciones diferentes demuestra que el artículo 20 carece de efecto directo.

95. Estos argumentos no me convencen por las siguientes razones.

96. El principio de *legalidad* exige que la ley defina claramente los delitos y las sanciones aplicables en el momento en que se comete la acción o la omisión punible. Esta exigencia se cumple cuando el justiciable puede saber, a partir del texto de la disposición pertinente y, si fuera necesario, con ayuda de la interpretación que de ella hacen los tribunales, qué actos y omisiones desencadenan su responsabilidad penal.[77] Sin embargo, estos requisitos no prohíben la clarificación gradual de las reglas de la responsabilidad penal mediante la interpretación jurisdiccional, siempre y cuando esta sea razonablemente previsible.[78] Además, lo que impide el principio de la *lex mitior* contenido en el artículo 49 de la Carta es que se impongan penas más graves que las aplicables en el momento de la comisión de la infracción penal.

[77] Véanse, por ejemplo, las sentencias de 3 de mayo de 2007, Advocaten voor de Wereld (C-303/05, EU:C:2007:261), apartado 50; de 31 de marzo de 2011, Aurubis Balgaria (C-546/09, EU:C:2011:199), apartado 42, y de 28 de marzo de 2017, Rosneft (C-72/15, EU:C:2017:236), apartado 162.

[78] Véase la sentencia de 28 de marzo de 2017, Rosneft (C-72/15, EU:C:2017:236), apartado 167 y jurisprudencia citada.

97. En mi opinión, la posibilidad de dejar parcialmente inaplicadas las disposiciones nacionales en la medida en que vulneran el Derecho de la Unión y completarlas o sustituirlas mediante la aplicación directa del principio de proporcionalidad no vulnera el principio de legalidad consagrado en el artículo 49 de la Carta.

98. En primer lugar, las infracciones y las sanciones estaban definidas en el momento en que se cometió el acto punible, de modo que los particulares podían conocer las consecuencias de su conducta. El efecto directo del principio de proporcionalidad no conduce a la imposición de sanciones sobre la base de una directiva incorrectamente transpuesta. Las sanciones se basan claramente en el Derecho nacional, válidamente promulgado y puesto a disposición de sus destinatarios, y no en la Directiva. Por esta razón, la jurisprudencia del Tribunal de Justicia relativa a la imposibilidad de aplicar directamente directivas que creen o agraven la responsabilidad penal de los justiciables [79] no es pertinente en el presente asunto.

99. En segundo lugar, el requisito de proporcionalidad consagrado en el artículo 20 de la Directiva 2014/67 constituye la base para *atenuar* y modificar las disposiciones nacionales mediante el efecto directo de aquel. En otras palabras, el requisito de proporcionalidad no sirve de sustento para crear o agravar sanciones, sino para *reducir* las sanciones legalmente impuestas de manera que sean conformes con el Derecho de la Unión.

100. En tercer lugar, una vez más, la sentencia que declara el carácter desproporcionado de las sanciones en el asunto Maksimovic y los dos autos posteriores del Tribunal de Justicia no afectan a la validez de las disposiciones nacionales aplicables que definen las infracciones. Así pues, es evidente que la tipificación y el castigo de estas infracciones siguen siendo lícitos. Las resoluciones del Tribunal de Justicia solo afectan a determinados elementos específicos del régimen sancionador nacional que fueron declarados incompatibles debido a su carácter desproporcionado.

101. A continuación, están las preocupaciones expresadas por el órgano jurisdiccional remitente en cuanto a la existencia de una jurisprudencia divergente en los tribunales de lo contencioso-administrativo y a las consecuencias negativas que tal divergencia puede conllevar desde el punto de vista de los *principios de igualdad* y de *seguridad jurídica*. Si bien comparto plenamente estas inquietudes, es difícil sugerir que se deben única o siquiera principalmente al efecto directo del requisito de proporcionalidad de las sanciones.

102. El carácter difuso y descentralizado del sistema judicial de la Unión siempre lleva inherente cierto grado de incertidumbre temporal en cuanto a la aplicación correcta de una normativa nacional a raíz de la declaración de su incompatibilidad con el Derecho de la Unión. A diferencia, por ejemplo, de diversos ordenamientos jurídicos nacionales, en los que una declaración de inconstitucionalidad por un tribunal constitucional nacional conduce a la anulación de la normativa nacional con efectos *erga omnes*, la invalidación de una norma por cualquier tribunal nacional debido a su incompatibilidad con el Derecho de la Unión puede estar sujeta, durante cierto tiempo, a las normas de procedimiento y a los medios disponibles en el Derecho nacional. Por consiguiente, en la medida en que el Tribunal de Justicia no ha resuelto definitivamente la cuestión como intérprete último del Derecho de la Unión, podrían coexistir, hasta que el tribunal

[79] Por ejemplo, sentencias de 11 de junio de 1987, X (14/86, EU:C:1987:275), apartado 20; de 8 de octubre de 1987, Kolpinghuis Nijmegen (80/86, EU:C:1987:431), apartado 13; de 3 de mayo de 2005, Berlusconi y otros (C-387/02, C-391/02 y C-403/02, EU:C:2005:270), apartado 74, o de 20 de diciembre de 2017, Vaditrans (C-102/16, EU:C:2017:1012), apartado 56.

de mayor rango competente en el ámbito nacional proporcione una respuesta unificada, opiniones contrapuestas sobre la misma cuestión incluso en los distintos órganos jurisdiccionales nacionales.

103. Sin embargo, no puede pasarse por alto que la inseguridad jurídica y los distintos ámbitos de aplicación a escala nacional en el caso que nos ocupa se deben en gran medida a dos factores que se originan en el contexto nacional. Por una parte, el legislador nacional, como ha señalado reiteradamente el órgano jurisdiccional remitente, se ha mantenido inactivo. No obstante, es natural suponer que, si es preciso disipar la incertidumbre sobre el alcance de la aplicación de sanciones impuestas a nivel nacional, correspondería al legislador nacional llevar a cabo ese ejercicio con el fin de minimizar la incertidumbre temporal que se genera tras una declaración de incompatibilidad.

104. Por otra parte, aun cuando no interviniera el legislador nacional, debería garantizarse en última instancia una aplicación uniforme del Derecho nacional en el marco del régimen judicial nacional, por lo general, jerárquicamente estructurado, al menos en la tradición jurídica civilista. Normalmente incumbe a los tribunales de más alta instancia unificar la jurisprudencia en el marco de sus respectivas competencias. No obstante, en esta dimensión, las normas nacionales sobre competencia judicial permiten, en esencia, escoger entre impugnar una resolución de un tribunal administrativo inferior ante el Verwaltungsgerichtshof (Tribunal Supremo de lo Contencioso-Administrativo) o ante el Verfassungsgerichtshof (Tribunal Constitucional). [80]

105. Quisiera resaltar con claridad que ello es, como una cuestión del Derecho de la Unión, posible. En efecto, la configuración estructural de las instituciones y de los procedimientos judiciales nacionales sigue estando sujeta a la iniciativa legislativa de cada Estado miembro. [81] Sin embargo, resultaría un poco más problemático tomar las consecuencias de tal discrecionalidad nacional (la inactividad del legislador y la inexistencia efectiva de una autoridad judicial que unifique la jurisprudencia) y exponerlas ante el Derecho de la Unión y el ordenamiento jurídico de la Unión como supuestas consecuencias del posible efecto directo del requisito de proporcionalidad de las sanciones establecido en el Derecho de la Unión.

106. Por último, más allá del nivel estructural, sigue estando la cuestión de la posible incertidumbre en cuanto a la cuantía exacta de la multa en cada caso concreto. En el marco de la imposición de una sanción, aun cuando se adopte como punto de partida el enfoque escogido por el Verwaltungsgerichtshof (Tribunal Supremo de lo Contencioso-Administrativo), sigue existiendo la necesidad de fijar la cuantía de la sanción en una horquilla que abarca, por ejemplo, desde los 1 000 euros hasta los 10 000 euros o, en caso de supresión de la sanción mínima, de 0 euros a 10 000 euros. Por consiguiente, es concebible que, en un caso, un infractor sea conde-

[80] Como demuestra la experiencia de ciertos sistemas europeos que pretenden distinguir entre la cuestión de constitucionalidad, por un lado, y la legalidad (mera o simple), por otro, a efectos de atribución de la competencia, se trata de un límite muy difuso e imposible de trazar en la práctica. El presente asunto ofrece un ejemplo claro a este respecto. El mismo problema jurídico puede transitar libremente entre ambas esferas y presentarse como una cuestión de constitucionalidad (derecho de propiedad vulnerado por una pena) o de legalidad (compatibilidad de la resolución nacional por la que se impone la sanción con el Derecho nacional y el Derecho de la Unión). Véase un estudio comparativo, con ejemplos de situaciones originadas en Alemania, España, República Checa, Eslovaquia y Eslovenia, en el volumen publicado por el Ústavní soud (Tribunal Constitucional, República Checa) con el título de *The Limits of the Constitutional Review of the Ordinary Courts' Decisions in the Proceedings on the Constitutional Complaint*, Linde, Praga, 2005. Véase asimismo, por ejemplo, Bundesministerium der Justiz, *Entlastung des Bundesverfassungsgerichts: Bericht der Kommission*, Moser, Bonn, 1998, pp. 62 a 66.

[81] Véanse, en este sentido, las sentencias de 24 de junio de 2019, Comisión/Polonia (Independencia del Tribunal Supremo) (C-619/18, EU:C:2019:531), apartado 52, y de 19 de noviembre de 2019, A. K. y otros (Independencia de la Sala Disciplinaria del Tribunal Supremo) (C-585/18, C-624/18 y C-625/18, EU:C:2019:982), apartado 115.

nado al pago de una multa por un importe total de 100 euros, mientras que a otro se le imponga una sanción que ascienda a los 5 000 euros. Ello, a su vez, podría plantear la cuestión de la igualdad ante la ley.

107. No obstante, solo podría plantearse un problema de igualdad si los dos infractores se encontraran en una situación idéntica. Por consiguiente, no existirían elementos distintivos. Dicho esto, la vida está marcada por una infinidad de situaciones posibles. Por ello, el legislador, tanto en el ámbito del Derecho administrativo como en la esfera del Derecho penal, al definir con carácter general las sanciones o las penas, al menos en los ordenamientos jurídicos modernos, [82] normalmente no sigue el planteamiento de adoptar «una única sanción válida para todo», sino que fija una horquilla de cuantías admisibles en cuyo marco se ejerce el poder discrecional administrativo o judicial.

108. Una vez más, como ya se ha señalado en lo que respecta al núcleo incondicional del requisito de proporcionalidad de las sanciones, la expresión «claro, preciso e incondicional» no implica que todo elemento esté expresamente establecido de antemano en la legislación. Sencillamente, tal hipótesis no es realista. Sin embargo, lo que quede por decidir debe ser, como mínimo, susceptible de control jurisdiccional. [83]

109. En resumen, no veo que en el presente asunto se planteen problemas derivados del principio de legalidad de las sanciones en virtud del artículo 49 de la Carta ni del imperativo de seguridad jurídica y de igualdad ante la ley, como cuestión de Derecho de la Unión.

110. Dicho esto, no es menos cierto que el establecimiento de sanciones en el ámbito cubierto por la Directiva 2014/67 no ha sido objeto de una armonización completa por el Derecho de la Unión. Así pues, las sanciones aplicables en este ámbito siguen siendo facultad discrecional de los Estados miembros. En efecto, con carácter general, el Derecho de la Unión impone su existencia (deben existir ciertas sanciones), pero es competencia del Estado miembro regular los aspectos problemáticos particulares relativos a su alcance (desproporcionado) y a su imposición.

111. Por lo tanto, recordando el enfoque adoptado por el Tribunal de Justicia en la sentencia dictada en el asunto M.A.S. y M.B. [84] en esta situación, las autoridades y los órganos jurisdiccionales nacionales deberían seguir siendo, en principio, libres de aplicar estándares (más estrictos) de protección de los derechos fundamentales. Ello podría incluir concepciones más estrictas del principio de legalidad de las sanciones, si tal exigencia existe efectivamente en el Derecho nacional y se aplica a las sanciones establecidas por el Derecho nacional que no están totalmente determinadas por el Derecho de la Unión. [85]

82 En contraposición a lo que ocurría en el pasado con la «condena vinculada», conocida por la absoluta falta de proporcionalidad entre el acto y el castigo, en la que ciertos delitos específicos estaban vinculados a una única sanción sin posibilidad de adaptarla o modularla a la vista de las circunstancias individuales —véanse, por ejemplo, mis conclusiones presentadas en el asunto An tAire Talmhaíochta Bia Agus Mara y otros (C-64/20, EU:C:2021:14), punto 56—.

83 Véanse los puntos 41 y 42 de las presentes conclusiones.

84 Véase la sentencia de 5 de diciembre de 2017, M.A.S. y M.B. (C-42/17, EU:C:2017:936), apartados 47 a 62.

85 Véase un análisis más exhaustivo sobre los límites de esa posibilidad y sobre la interpretación de la reserva consagrada por la jurisprudencia relativa a la «primacía, la unidad y la eficacia del Derecho de la Unión» en mis recientes conclusiones presentadas en los asuntos acumulados Ministerul Public — Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție — Direcția Națională Anticorupție y otros (C-357/19 y C-547/19, EU:C:2021:170), puntos 145 a 156.

b) ¿Se logra la proporcionalidad al dejar inaplicada una normativa nacional desproporcionada?

112. Las conclusiones alcanzadas por el Tribunal de Justicia en la sentencia Maksimovic y los autos posteriores por los que se declara el carácter desproporcionado de las sanciones contempladas por la legislación austriaca se fundamentaron en una combinación de varios factores: i) la elevada cuantía de las multas; ii) la acumulación ilimitada de dichas multas; iii) el hecho de que no se puedan imponer multas inferiores a una cuantía mínima determinada aunque no quede acreditado que los hechos son de especial gravedad; iv) el hecho de que, en caso de desestimación de un recurso, el interesado deba pagar un importe equivalente al 20 % de la sanción en concepto de contribución a las costas del procedimiento, y v) el hecho de que el impago de una multa podría dar lugar a la imposición de una pena sustitutiva de privación de libertad. [86]

113. En mi opinión, a la vista de este trasfondo, la solución adoptada por el Verwaltungsgerichtshof (Tribunal Supremo de lo Contencioso-Administrativo) es pragmática al tiempo que refinada. De un solo plumazo, dicho órgano jurisdiccional dejó inaplicados varios elementos contenidos en las disposiciones nacionales aplicables. Estableció un límite máximo al tiempo que ofrecía una horquilla admisible de sanciones. Además, eliminó el límite mínimo y suprimió la posibilidad de aplicar, en caso de impago, la pena sustitutiva privativa de libertad. De este modo, el Verwaltungsgerichtshof (Tribunal Supremo de lo Contencioso-Administrativo) se abstuvo de aplicar diferentes elementos del régimen de multas austriaco, preservando al mismo tiempo la posibilidad de seguir aplicando sanciones a la espera de que el legislador modificara la legislación pertinente.

114. No puedo sino recalcar una vez más que el Derecho de la Unión no excluye la imposición de sanciones por las infracciones de que se trata, sino más bien al contrario. El artículo 20 de la Directiva 2014/67 impone la obligación de adoptar tales sanciones, que deben ser proporcionadas, pero también disuasorias y efectivas. Además, desde el punto de vista del artículo 20 de esta Directiva, la posibilidad de completar el Derecho nacional es conforme con los objetivos de la Directiva, puesto que permite establecer un equilibrio razonable entre el requisito de proporcionalidad y los de efectividad y disuasión de las sanciones.

115. A este respecto, el requisito de proporcionalidad de las sanciones, consagrado también en el artículo 49, apartado 3, de la Carta, difícilmente puede equipararse a la impunidad, cuando existe una forma razonable de adaptar el ordenamiento jurídico nacional respetando el principio de proporcionalidad. Apoyarse únicamente en el principio de proporcionalidad para excluir la posibilidad de aplicar cualquier tipo de sanciones desatendería por completo la necesidad de salvaguardar el objetivo declarado en el artículo 1, apartado 1, de la Directiva 2014/67 de garantizar que se respete un nivel apropiado de protección de los derechos de los trabajadores desplazados.

116. En resumen, en consecuencia, sería un tanto paradójico, al menos desde el punto de vista del Derecho de la Unión, llegar, en nombre del principio de proporcionalidad, a la anulación desproporcionada de todas las disposiciones sancionadoras del Derecho nacional de las que se trata, en particular las que de hecho nunca han sido cuestionadas. Esta afirmación tampoco excluye que esas otras disposiciones del Derecho interno puedan pasar a ser los daños colaterales

[86] Sentencia Maksimovic, apartados 42 a 45.

de concepciones nacionales más estrictas del principio de legalidad, o que, en otros casos, simplemente queden excluidas por su asociación con las primeras, puesto que ya no pueden aplicarse de manera autónoma.

117. Lo que aquí se sugiere simplemente es que el efecto directo del requisito de proporcionalidad no obliga a excluir todas y cada una de las normas nacionales de manera desproporcionada. En términos metafóricos, la operación que debe realizarse en nombre del Derecho de la Unión es una incisión quirúrgica y no un bombardeo.

5. Coda sobre las dicotomías del efecto directo: ¿exclusión, sustitución... o simple inserción?

118. A lo largo de los años, ha sido mucha la tinta que se ha derramado en el ámbito académico sobre las sutiles distinciones y taxonomías de los diferentes tipos de efecto directo que el Tribunal de Justicia ha presentado en un asunto o ha pretendido presentar en otro. En particular, la distinción entre los efectos de exclusión y sustitución de las disposiciones del Derecho de la Unión [87] respecto a las normas nacionales que les son contrarias sigue siendo objeto de acalorados debates. [88] Además, aun cuando la sentencia dictada en el asunto Popławski II resolviera la cuestión previa (la inaplicación atendiendo solamente a la primacía del Derecho de la Unión o atendiendo a esa primacía del Derecho de la Unión y además al efecto directo de sus disposiciones), sigue abierta la cuestión posterior en cuanto al tipo exacto y al número de configuraciones que pueden derivarse.

119. No tengo la intención de contribuir aquí a esta discusión. Sin embargo, aprovecharé el presente asunto simplemente como una oportunidad para recalcar la limitada pertinencia práctica de tales agrupaciones taxonómicas. Como demuestra el presente asunto, la línea divisoria entre, por ejemplo, las consecuencias excluyentes y sustitutivas del efecto directo sigue siendo bastante difusa en determinados casos. Dependerá en buena medida de cada caso y será más una cuestión de «autodeclaración» del órgano jurisdiccional competente que una división clara.

120. El enfoque escogido por el Verwaltungsgerichtshof (Tribunal Supremo de lo Contencioso-Administrativo), resumido en la sección anterior, es especialmente revelador a este respecto. El hecho de que la técnica jurídica empleada sea la de la «inaplicación», más que ser una consecuencia inevitable de la «esencia» de la disposición del Derecho de la Unión que contiene el propio requisito de proporcionalidad, depende del tenor y la estructura de las disposiciones legales nacionales.

121. De hecho, se podría llegar a resultados similares «insertando» en el Derecho interno el contenido positivo del principio de proporcionalidad para alcanzar una solución jurídica por sustitución y no por exclusión. En efecto, tal era mi propuesta en el asunto Link Logistik, en el que la estructura de la norma nacional (importe fijo de la multa, con independencia de cualquier circunstancia individual del caso) no habría permitido al juez nacional llegar a una solución

87 Véase, inicialmente, sobre esta distinción, Galmot, Y., y Bonichot, J.-C.: «La Cour de justice des Communautés européennes et la transposition des directives en droit national» 4(1), *Revue française de droit administratif*, 1988, pp. 1 a 23.

88 Véanse, por ejemplo, las conclusiones del Abogado General Saggio presentadas en los asuntos acumulados Océano Grupo Editorial y Salvat Editores (C-240/98 a C-244/98, EU:C:1999:620), y las conclusiones del Abogado General Léger presentadas en el asunto Linster (C-287/98, EU:C:2000:3). Véanse asimismo, *inter alia*, Dougan, M.: «When Worlds Collide! Competing Visions of the Relationship between Direct Effect and Supremacy», *Common Market Law Review*, 2007, vol. 44, pp. 931 a 963; Wathelet, M.: «Du concept de l'effet direct à celui de l'invocabilité au regard de la jurisprudence récente de la Cour de Justice» en Hoskins, M., y Robinson, W. (eds.), *A True European: Essays for Judge David Edward*, Hart Publishing, Oxford, 2004, pp. 367 a 389.

conforme con el principio de proporcionalidad excluyendo simplemente la aplicación de ciertos elementos de la normativa nacional. Por consiguiente, era necesario insertar elementos normativos derivados del examen efectuado e intrínsecos al principio de proporcionalidad. [89]

122. Este contraste demuestra que el tipo de efecto directo de la misma disposición del Derecho de la Unión dependerá lógicamente, por tanto, del panorama jurídico nacional. Mientras que en algunos casos una disposición dotada de efecto directo sustituiría por completo la disposición nacional incompatible «desplazada», en otros, solo será posible una inaplicación total. En un gran número de casos a caballo entre estas dos situaciones, el cumplimiento del Derecho de la Unión puede conllevar solo la inaplicación parcial o la inaplicación de ciertos elementos de la norma nacional en la medida en que entren en conflicto con las disposiciones del Derecho de la Unión. Finalmente, la inaplicación total o parcial también tendría que combinarse con la interpretación de las «restantes» disposiciones aplicables o de los elementos de estas conformes con el Derecho de la Unión.

123. En resumen, el grupo taxonómico del efecto directo al que pertenezca un caso vendrá determinado por el Derecho nacional, la estructura del caso concreto y el grado de abstracción elegido. A menudo podría alcanzarse el mismo resultado bien excluyendo una regla más general con alcance más amplio, bien sustituyendo o insertando una norma más específica en el ordenamiento jurídico nacional.

124. Por este motivo, en mi opinión, la cuestión de si la técnica que debe aplicarse exactamente sobre la base de una disposición del Derecho de la Unión posiblemente dotada de efecto directo es una exclusión, una sustitución o una técnica distinta podría tener un interés pedagógico o académico. Dicho esto, tales taxonomías no deben condicionar la decisión de si es posible o no aplicar directamente una disposición específica del Derecho de la Unión. En cambio, tras dilucidar simplemente si la norma de la Unión de que se trate está sujeta a control judicial, es preciso atender a las posibles consecuencias del efecto directo en el caso concreto y a la protección en tal contexto de los derechos individuales.

C. Anulación de la sentencia Link Logistik

125. En caso de que el Tribunal de Justicia comparta las consideraciones expuestas en las secciones A y B de las presentes conclusiones, está obligado a reconsiderar sus apreciaciones en el asunto Link Logistik.

126. Como se ha explicado en la sección B de las presentes conclusiones, la sentencia Popławski II anuló implícita y parcialmente la posición del Tribunal de Justicia en la sentencia Link Logistik. Solo las disposiciones nacionales contrarias a las disposiciones directamente aplicables del Derecho de la Unión pueden ser inaplicadas por los órganos jurisdiccionales nacionales y otros organismos.

127. ¿Qué ocurre con la postura del Tribunal de Justicia en la sentencia Link Logistik en relación con el efecto directo del requisito de proporcionalidad? Como se ha explicado detalladamente en la sección A de las presentes conclusiones, varias razones abogan por el reconocimiento del efecto directo del requisito de proporcionalidad que figura en el artículo 20 de la Directiva 2014/67.

[89] Véanse mis conclusiones presentadas en el asunto Link Logistik N&N (C-384/17, EU:C:2018:494), puntos 84 y ss.

128. Por otro lado, la importantísima corrección introducida por la sentencia Popławski II en lo que atañe a la inaplicación del Derecho nacional contrario al Derecho de la Unión afecta también al equilibrio que subyace a todo el razonamiento desarrollado por el Tribunal de Justicia en la sentencia Link Logistik. Esta corrección afecta además a la apreciación del Tribunal de Justicia sobre el efecto directo del requisito de proporcionalidad. En la sentencia Link Logistik, el Tribunal de Justicia negó el efecto directo del requisito de proporcionalidad recogido en el artículo 9 *bis* de la Directiva 1999/62. Sin embargo, parte del razonamiento que condujo a esa conclusión partió quizá de la premisa errónea de que era admisible dejar inaplicada la normativa nacional contraria al Derecho de la Unión en relación con normas carentes de efecto directo. De hecho, el Tribunal de Justicia solicitó al órgano jurisdiccional remitente que hiciera exactamente eso. [90]

129. Ante tal situación, ¿cómo debe procederse en el presente asunto? En mi opinión, la sentencia Link Logistik debería ser expresa y abiertamente anulada por la Gran Sala del Tribunal de Justicia.

130. El Tribunal de Justicia nunca ha afirmado estar formalmente vinculado por la doctrina del principio *stare decisis*. Sin embargo, en la práctica se adhiere a esta doctrina. [91] La necesidad de referirse de forma coherente a su propio precedente y de garantizar el carácter firme de su jurisprudencia implica que el Tribunal de Justicia proceda solo en contadas ocasiones a la anulación expresa. Es más habitual que el Tribunal de Justicia realice un deslinde del asunto o explique retrospectivamente su propia jurisprudencia para que las diferentes piezas del rompecabezas «encajen» y queden «aclaradas». [92]

131. En el pasado, el Tribunal de Justicia ha revisado su jurisprudencia anterior en diversas ocasiones. [93] Sin embargo, los casos de anulación expresa siguen siendo raros. Incluso en estas contadas ocasiones, las explicaciones del Tribunal de Justicia sobre los motivos que subyacen a la adopción de una posición diferente son relativamente escasas. En algunos casos, el Tribunal de Justicia se limita a reconocer el precedente divergente anterior y a señalar que adopta una interpretación distinta. [94] En otros casos, resulta manifiesto que el Tribunal de Justicia ha cambiado de opinión a la vista de las circunstancias y los argumentos presentados en un asunto posterior, [95] o que aclara su posición anterior a la luz de esas nuevas consideraciones. [96]

90 Sentencia Link Logistik, apartado 62 y fallo de dicha sentencia.

91 Véase Slynn, G.: «The Court of Justice of the European Communities», *International and Comparative Law Quarterly*, 1984, vol. 33, pp. 409 y ss., especialmente p. 423.

92 Por citar un ejemplo célebre, la sentencia de 8 de octubre de 1996, Dillenkofer y otros (C-178/94, C-179/94 y C-188/94 a C-190/94, EU:C:1996:375), apartados 20 y ss., racionaliza la jurisprudencia anterior en materia de responsabilidad del Estado por los daños ocasionados a particulares por violaciones del Derecho de la Unión.

93 En relación con los primeros debates, véanse, en particular, las conclusiones del Abogado General Roemer presentadas en el asunto Países Bajos/Alta Autoridad (9/61, no publicado, EU:C:1962:20, p. 261); las conclusiones del Abogado General Lagrange presentadas en los asuntos acumulados Da Costa y otros (28/62 a 30/62, no publicado, EU:C:1963:2), o las conclusiones del Abogado General La Pergola presentadas en el asunto Sürül (C-262/96, EU:C:1998:610).

94 Véanse, por ejemplo, las sentencias de 3 de abril de 1968, Molkerei-Zentrale Westfalen/Lippe (28/67, EU:C:1968:17), respecto a la sentencia de 16 de junio de 1966, Lütticke (57/65, EU:C:1966:34), y de 25 de julio de 2008, Metock y otros (C-127/08, EU:C:2008:449), respecto a la sentencia de 23 de septiembre de 2003, Akrich (C-109/01, EU:C:2003:491).

95 Véanse, por ejemplo, las sentencias de 22 de mayo de 1990, Parlamento/Consejo (C-70/88, EU:C:1990:217), apartado 16, respecto a la sentencia de 27 de septiembre de 1988, Parlamento/Consejo (302/87, EU:C:1988:461), o la sentencia de 24 de noviembre de 1993, Keck y Mithouard (C-267/91 y C-268/91, EU:C:1993:905), respecto a la sentencia de 20 de febrero de 1979, Rewe-Zentral (120/78, EU:C:1979:42).

96 Véase, por ejemplo, la sentencia de 5 de diciembre de 2017, M.A.S. y M.B. (C-42/17, EU:C:2017:936), apartado 28, respecto a la sentencia de 8 de septiembre de 2015, Taricco y otros (C-105/14, EU:C:2015:555).

132. El Tribunal de Justicia se aparta más abiertamente de su jurisprudencia anterior a la luz de los cambios constitucionales o de las modificaciones del Tratado. [97] Ahora bien, hay una serie de casos en los que el Tribunal de Justicia sigue citando como «totalmente acertadas» sentencias anteriores aunque el nuevo fallo llegue a una conclusión diferente. [98] Solo en muy raras ocasiones el Tribunal de Justicia reconsidera expresamente su interpretación previa, analiza su precedente anterior y explica las razones de un resultado diferente. [99]

133. En mi opinión, el presente asunto debería ser una de estas raras ocasiones. El Tribunal de Justicia debería aprovechar la oportunidad que le brinda el presente asunto para reconsiderar *expresamente* el valor de su apreciación en la sentencia Link Logistik, en particular por las siguientes razones.

134. En primer lugar, es sencillamente imposible deslindar, al menos para este Abogado General, el presente asunto del asunto Link Logistik a efectos de una interpretación coherente del requisito de proporcionalidad establecido tanto en el artículo 9 *bis* de la Directiva 1999/62 como en el artículo 20 de la Directiva 2014/67.

135. El órgano jurisdiccional remitente se ha esforzado por señalar las diferencias entre el presente asunto y el asunto Link Logistik. Sin embargo, la redacción, la finalidad y el contexto tanto del artículo 9 *bis* de la Directiva 1999/62 como del artículo 20 de la Directiva 2014/67 impiden, en mi opinión, establecer diferencias significativas que permitan al Tribunal de Justicia llegar a una conclusión distinta con respecto a esta última disposición y aun así dejar intacta la solución adoptada en la sentencia Link Logistik. [100] De igual modo, una «aclaración» retrospectiva de lo que realmente quiso decir el Tribunal de Justicia en la sentencia Link Logistik podría generar mayor confusión, habida cuenta de la importante desviación de ese precedente que ya se produjo en el asunto Popławski II.

136. En segundo lugar, tal «aclaración» adicional de la posición adoptada en el marco del asunto Link Logistik podría generar confusión en un ámbito jurídico especialmente sensible y complejo, que afecta a algunos de los elementos más fundamentales del ordenamiento jurídico de la Unión como son los principios de efecto directo y de primacía del Derecho de la Unión, el mecanismo de la inaplicación y los efectos jurídicos específicos del principio de proporcionalidad. La contradicción entre el pronunciamiento adoptado en el asunto Link Logistik y el adoptado por la Gran Sala en el asunto Popławski II hace aún más necesario llevar a cabo una rectificación expresa en el caso que nos ocupa, máxime cuando la divergencia de pronunciamientos se refiere a la interpretación de los principios esenciales que regulan la relación entre los ordenamientos jurídicos nacionales y el ordenamiento jurídico de la Unión. En tal situación, en la que existe una contradicción manifiesta con una sentencia anterior, el Tribunal de Justicia debería analizar abiertamente su propia jurisprudencia e indicar claramente si revisa su posición jurídica anterior y en qué medida lo hace.

97 Véase, por ejemplo, la sentencia de 15 de marzo de 2005, Bidar (C-209/03, EU:C:2005:169), a propósito de las sentencias de 21 de junio de 1988, Lair (39/86, EU:C:1988:322), y de 21 de junio de 1988, Brown (197/86, EU:C:1988:323).

98 Véanse, por ejemplo, las sentencias de 5 de junio de 2018, Grupo Norte Facility (C-574/16, EU:C:2018:390), y Montero Mateos (C-677/16, EU:C:2018:393), a propósito de la sentencia de 14 de septiembre de 2016, Diego Porras (C-596/14, EU:C:2016:683).

99 Véase la sentencia de 17 de octubre de 1990, HAG GF (C-10/89, EU:C:1990:359), apartados 10 y ss., y, en particular, las conclusiones del Abogado General Jacobs presentadas en ese asunto (EU:C:1990:112), a propósito de la sentencia de 3 de julio de 1974, Van Zuylen (HAG I) (192/73, EU:C:1974:72).

100 Véanse asimismo los puntos 55 a 57 de las presentes conclusiones.

137. En tercer lugar, aunque cabría lamentar que el precedente que debe anularse sea relativamente reciente, esto es algo que en última instancia no debe influir. La interpretación correcta del Derecho de la Unión prevalece sobre tales preocupaciones. De hecho, algunos de los ejemplos más destacados de anulación por parte del Tribunal de Justicia se produjeron relativamente poco tiempo después de la adopción del precedente anulado.[101] Ello es comprensible, teniendo en cuenta que una sentencia del Tribunal de Justicia suele suscitar un debate que lleva a los órganos jurisdiccionales nacionales a formular preguntas complementarias, facilitando al Tribunal de Justicia información o argumentos adicionales. En algunos de estos supuestos más recientes, el Tribunal de Justicia atribuyó los asuntos a la Gran Sala cuando se le solicitaba expresamente que reconsiderara la posición del Tribunal de Justicia.[102] Ciertamente, cuando el precedente que debe anularse tiene muchos años, incluso décadas de antigüedad, una desviación jurisdiccional no es tan problemática. Su motivación puede basarse en el argumento de la evolución del ordenamiento jurídico de la Unión.[103]

138. Por último, en cuarto lugar, en la estructura actual del Tribunal de Justicia, ¿quién debería dictar la anulación? Una vez más, es cierto que no existe regla formal alguna sobre el *stare decisis*. Así pues, las diferentes Salas del Tribunal de Justicia siguen siendo libres de examinar de nuevo los precedentes. Además, la delgada línea entre la reconsideración constructiva de las sentencias anteriores, la evolución de la jurisprudencia y una desviación silenciosa hace que sea complicado diseñar y adoptar cualquier norma formalizada en cuanto a la atribución a la Gran Sala de cualquier asunto que implique una revisión jurisprudencial.

139. No obstante, en la estructura institucional actual del Tribunal de Justicia, en la que la Gran Sala goza de un estatuto constitucional especial dentro del Tribunal de Justicia, con la consiguiente autoridad reforzada dentro y fuera del Tribunal de Justicia, la anulación *voluntaria* de precedentes debería ser una de sus prerrogativas y funciones. Así debería suceder especialmente en situaciones como la del presente asunto, en las que simplemente no existe espacio racional para «deslindar» o «aclarar» el asunto.

140. En efecto, habida cuenta de la necesidad de preservar la firmeza de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia, sería aconsejable que, una vez identificada una jurisprudencia problemática cuya rectificación debe ser objeto de examen, se atribuya preferentemente ese asunto a la Gran Sala del Tribunal de Justicia.[104] Por supuesto, ello no impide el desarrollo de análisis intelectuales continuos y paralelos en otras composiciones del Tribunal de Justicia. En efecto, raramente las formaciones jurisdiccionales más amplias y solemnes constituyen la sede más adecuada a la hora de hallar nuevos rumbos. Sin embargo, suelen acometer muy bien la tarea de escoger con autoridad una solución entre varias.

141. Por último, ¿debe llevarse a cabo una anulación voluntaria de forma *expresa*? En mi opinión, indudablemente sí. No voy a exponer aquí todos los posibles argumentos sobre las virtudes de la reflexión jurídica abierta ni sobre la obligación de motivación de una resolución judicial. En su

101 Véanse, por ejemplo, las sentencias de 22 de mayo de 1990, Parlamento/Consejo (C-70/88, EU:C:1990:217), a propósito de la sentencia de 27 de septiembre de 1988, Parlamento/Consejo (302/87, EU:C:1988:461), tan solo 20 meses anterior.

102 Véanse, por ejemplo, las sentencias de 5 de junio de 2018, Grupo Norte Facility (C-574/16, EU:C:2018:390), y Montero Mateos (C-677/16, EU:C:2018:393), a propósito de la sentencia de 21 de noviembre de 2018, Diego Porras (C-619/17, EU:C:2018:936).

103 Por ejemplo, recientemente, sentencia de 18 de noviembre de 2020, Syndicat CFTC (C-463/19, EU:C:2020:932), a propósito de la sentencia (pronunciada en sesión plenaria) de 12 de julio de 1984, Hofmann (184/83, EU:C:1984:273).

104 Señalando la necesidad de devolver un asunto a la Gran Sala en caso de rectificación, conclusiones de la Abogada General Sharpston presentadas en el asunto Puffer (C-460/07, EU:C:2008:714), punto 56. Como ejemplo práctico reciente, véase la sentencia de 9 de julio de 2020, Santen (C-673/18, EU:C:2020:531), a propósito de la sentencia de 19 de julio de 2012, Neurim Pharmaceuticals (1991) (C-130/11, EU:C:2012:489).

lugar, simplemente me gustaría finalizar mi análisis observando que, efectivamente, a todo órgano jurisdiccional de máxima instancia le preocupa su reputación y su *gravitas*. Son indispensables para el desempeño de su cometido y su estatus global. Por lo tanto, es improbable, por definición, que se congratule de haberse equivocado, si es que es posible que esto realmente suceda.[105] No obstante, toparse, en un sistema que afirma basarse en el diálogo judicial, con un interlocutor que nunca se equivoca, puede resultar un tanto sorprendente y en ocasiones frustrante. En cualquier caso, a este respecto, la incapacidad de admitir los propios errores no es, por lo demás, ni un signo de diálogo ni una señal de auténtica autoestima y autoridad.

V. Conclusión

142. Propongo al Tribunal de Justicia que responda del siguiente modo a las cuestiones prejudiciales planteadas por el Landesverwaltungsgericht Steiermark (Tribunal Regional de lo Contencioso-Administrativo de Estiria, Austria):

«1) El requisito de proporcionalidad de las sanciones establecido en el artículo 20 de la Directiva 2014/67/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 15 de mayo de 2014, relativa a la garantía de cumplimiento de la Directiva 96/71/CE, sobre el desplazamiento de trabajadores efectuado en el marco de una prestación de servicios, y por la que se modifica el Reglamento (UE) n.º 1024/2012 relativo a la cooperación administrativa a través del Sistema de Información del Mercado Interior, tiene efecto directo.

2) Sobre la base del requisito de proporcionalidad de las sanciones establecido en el artículo 20 de la Directiva 2014/67, los órganos jurisdiccionales y las autoridades administrativas nacionales, en virtud de su obligación de adoptar todas las medidas apropiadas para asegurar el cumplimiento de esta disposición, deben abstenerse de aplicar cualquier disposición nacional en la medida en que su aplicación conduzca a un resultado contrario al Derecho de la Unión y, en su caso, completar las disposiciones nacionales aplicables con los criterios del requisito de proporcionalidad establecidos por la jurisprudencia del Tribunal de *Justicia*.»

[105] Ya que, como apuntó irónicamente hace un tiempo el Juez Jackson en su opinión concordante en el asunto Brown c. Allen, 344 U.S. 443 (1953), en el apartado 540: «No tenemos la última palabra porque seamos infalibles, sino que somos infalibles porque tenemos la última palabra».