Raccolta della giurisprudenza

CONCLUSIONI DELL'AVVOCATO GENERALE
MICHAL BOBEK
presentate il 23 settembre 2021 [1]

Causa C-205/20

NE
contro
Bezirkshauptmannschaft Hartberg-Fürstenfeld,
con l'intervento di:
Finanzpolizei Team 91

[domanda di pronuncia pregiudiziale proposta dal Landesverwaltungsgericht Steiermark (Tribunale amministrativo regionale della Stiria, Austria)]

«Domanda di pronuncia pregiudiziale – Libera circolazione dei servizi – Distacco di lavoratori – Articolo 20 della direttiva 2014/67/UE – Sanzioni – Principio di proporzionalità – Effetto diretto – Competenze dei giudici nazionali – Normativa di uno Stato membro che prevede il cumulo delle sanzioni amministrative per ciascuna violazione commessa e che fissa gli importi minimi ma non un limite massimo complessivo»

I. Introduzione

1. Il requisito di proporzionalità delle sanzioni ha effetto diretto? Se la risposta è positiva, ma anche in caso contrario, cosa richiede esattamente tale requisito a un giudice nazionale investito di una controversia nella quale occorra applicare norme o sanzioni nazionali già dichiarate sproporzionate dalla Corte?

2. In una serie di decisioni precedenti, a partire dalla sentenza Maksimovic [2], la Corte ha dichiarato sproporzionati diversi elementi del regime sanzionatorio vigente in Austria contro la violazione degli obblighi, essenzialmente amministrativi, di conservazione della documentazione relativa al distacco dei lavoratori. Tuttavia, dopo le decisioni della Corte, il legislatore nazionale è rimasto inerte. Il giudice del rinvio si chiede cosa dovrebbe fare in una tale situazione. Fa riferimento alla recente decisione della Corte nella causa Link Logistik [3], in cui una disposizione del diritto dell'Unione quasi identica è stata dichiarata priva di effetto diretto, e in cui si è esclusa

1 Lingua originale: l'inglese.

2 Sentenza del 12 settembre 2019, Maksimovic e a. (C-64/18, C-140/18, C-146/18 e C-148/18, EU:C:2019:723; in prosieguo: la «sentenza Maksimovic»); ordinanze del 19 dicembre 2019, Bezirkshauptmannschaft Hartberg-Fürstenfeld (C-645/18, non pubblicata, EU:C:2019:1108) e EX e a. (C-140/19, C-141/19 e da C-492/19 a C-494/19, non pubblicata, EU:C:2019:1103).

3 Sentenza del 4 ottobre 2018, *Link Logistik N&N* (C-384/17, EU:C:2018:810; in prosieguo: la «sentenza Link Logistik»).

la possibilità di interpretare il diritto nazionale conformemente al diritto dell'Unione. La Corte ha tuttavia continuato a ricordare l'obbligo, in capo ai giudici degli Stati membri, di disapplicare le disposizioni di diritto nazionale contrarie.

3. A mio avviso, la vera problematica nella presente causa non è tanto cosa dovrebbe fare il giudice nazionale, bensì ciò che dovrebbe fare la Corte. Tale affermazione non sminuisce affatto l'importanza della causa nel procedimento principale e la responsabilità ultima che il giudice nazionale si assume sempre quando decide su una singola causa. Piuttosto, occorre riconoscere che i problemi sollevati dall'ordinanza di rinvio nella presente causa sono ampiamente imputabili ad indicazioni poco chiare della Corte medesima.

II. Quadro normativo

A. Diritto dell'Unione europea

4. Il considerando 44 della direttiva 2014/67/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 15 maggio 2014, concernente l'applicazione della direttiva 96/71/CE relativa al distacco dei lavoratori nell'ambito di una prestazione di servizi e recante modifica del regolamento (UE) n. 1024/2012 relativo alla cooperazione amministrativa attraverso il sistema di informazione del mercato interno [4], è così formulato: «La presente direttiva, pur stabilendo norme uniformi per l'esecuzione transfrontaliera delle sanzioni amministrative e/o delle ammende e l'esigenza di criteri comuni per procedure più efficaci da seguire in caso di mancato pagamento, dovrebbe far salva la facoltà degli Stati membri di stabilire il regime sanzionatorio o le misure di recupero previste dai rispettivi ordinamenti nazionali. Pertanto, lo strumento che permette l'esecuzione di tali sanzioni e/o ammende può, se del caso, e tenendo conto del diritto e/o delle prassi nazionali nello Stato membro adito, essere integrato o accompagnato oppure sostituito da un titolo che ne permetta l'esecuzione nello Stato membro adito».

5. L'articolo 20 della direttiva 2014/67, intitolato «Sanzioni», è del seguente tenore:

«Gli Stati membri stabiliscono le sanzioni applicabili in caso di violazione delle disposizioni nazionali adottate in attuazione della presente direttiva e adottano tutte le misure necessarie per garantirne l'osservanza. Le sanzioni previste sono effettive, proporzionate e dissuasive. Gli Stati membri notificano tali disposizioni alla Commissione entro il 18 giugno 2016 e comunicano sollecitamente le eventuali modifiche ad esse successivamente apportate».

B. Normativa nazionale

6. L'articolo 16, paragrafi 1, e 2, del Verwaltungsstrafgesetz (legge sugli illeciti amministrativi) [5] prevede la possibilità di adottare pene detentive sostitutive in caso di mancato pagamento delle sanzioni pecuniarie.

4 GU 2014, L 159, pag. 11.

5 BGBl. 52/1991.

7. L'articolo 52, paragrafi 1 e 2, del Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (codice di procedura dei giudici amministrativi)[6], nella versione applicabile alla controversia oggetto del procedimento principale, è così formulato:

«1. In tutte le sentenze emesse dal giudice amministrativo con cui è confermato un provvedimento amministrativo di carattere sanzionatorio (*Straferkenntnis*), si dispone il versamento, a carico del soggetto colpito dalla sanzione, di un contributo alle spese del procedimento.

2. Nei ricorsi amministrativi, detto importo è pari al 20% della sanzione comminata e non può essere in ogni caso inferiore a EUR 10; nel caso di pene detentive, ai fini del calcolo delle spese, un giorno di pena detentiva corrisponde a EUR 100. (...)».

8. L'articolo 26, paragrafo 1, del Lohn- und Sozialdumping-Bekämpfungsgesetz (legge sulla lotta contro il dumping salariale e sociale; in prosieguo: l'«LSD-BG»)[7], nella versione applicabile alla controversia principale, enuncia quanto segue:

«Chiunque, in qualità di datore di lavoro o di impresa di somministrazione di manodopera ai sensi dell'articolo 19, paragrafo 1:

1. omette, ritarda o effettua in modo incompleto la dichiarazione, comprese le modifiche successive dei dati (dichiarazione di variazione) in violazione dell'articolo 19, o

(…)

3. non è in possesso dei documenti richiesti in violazione dell'articolo 21, paragrafi 1 o 2, o non li mette immediatamente a disposizione delle autorità tributarie (...) in formato elettronico,

commette un illecito amministrativo ed è punito, per ciascun lavoratore interessato, con una sanzione pecuniaria inflitta dall'autorità amministrativa distrettuale da EUR 1 000 a EUR 10 000 e, in caso di recidiva, da EUR 2 000 a EUR 20 000».

9. L'articolo 27, paragrafo 1, dell'LSD-BG così dispone:

«Chiunque non trasmette i documenti necessari in violazione dell'articolo 12, paragrafo 1, punto 3, commette un illecito amministrativo ed è punito, per ciascun lavoratore interessato, con una sanzione pecuniaria inflitta dall'autorità amministrativa distrettuale di importo compreso tra EUR 500 e EUR 5 000 e, in caso di recidiva, tra EUR 1 000 e EUR 10 000 (...)».

10. L'articolo 28 dell'LSD-BG è così formulato:

«Chiunque, in qualità di:

1. datore di lavoro, non tiene a disposizione la documentazione salariale in violazione dell'articolo 22, paragrafi 1 o 1 bis, (...)

6 BGB1. I, 33/2013.

7 BGBl. I, 44/2016.

commette un illecito amministrativo e, per ogni lavoratore interessato, è punito dall'autorità amministrativa distrettuale con una sanzione pecuniaria compresa tra EUR 1 000 ed EUR 10 000, oppure, in caso di recidiva, tra EUR 2000 ed EUR 20000; ove siano interessati più di tre lavoratori, la sanzione pecuniaria è compresa, per ciascun lavoratore, tra EUR 2 000 ed EUR 20 000 e, in caso di recidiva, tra EUR 4 000 ed EUR 50 000».

III. Fatti, procedimento nazionale e questioni pregiudiziali

11. La CONVOI s.r.o. è una società con sede in Slovacchia. Essa ha distaccato i propri dipendenti presso la Niedec Global Appliance Austria GmbH (in prosieguo: la «Niedec»), una società con sede a Fürstenfeld (Austria). Il 24 gennaio 2018 l'autorità amministrativa del distretto di Hartberg-Fürstenfeld (Austria) ha effettuato un'ispezione presso la Niedec. Con decisione del 14 giugno 2018 detta autorità amministrativa ha condannato il ricorrente nel procedimento principale, nella sua qualità di rappresentante della CONVOI, al pagamento di una sanzione pecuniaria di importo complessivo pari a EUR 54 000 per violazione di vari obblighi previsti dall'LSD-BG, relativi in particolare alla disponibilità della documentazione salariale e previdenziale [8].

12. Con decisione del 9 ottobre 2018 il giudice del rinvio ha presentato alla Corte una domanda di pronuncia pregiudiziale vertente sulla conformità delle sanzioni previste dal diritto nazionale in questione con il diritto dell'Unione e, in particolare, con il principio di proporzionalità.

13. A tale questione la Corte ha risposto con ordinanza motivata ai sensi dell'articolo 99 del regolamento di procedura nella causa Bezirkshauptmannschaft Hartberg-Fürstenfeld (n. I) [9], nella quale si è basata sulla sentenza che aveva pronunciato poco tempo prima nella causa Maksimovic [10], in cui la Corte era stata invitata a pronunciarsi su questioni molto simili ai sensi dell'articolo 56 TFUE.

14. Nell'ordinanza precedentemente emessa nel (medesimo) procedimento principale, la Corte ha dichiarato che l'articolo 20 della direttiva 2014/67 deve essere interpretato nel senso che esso osta a una normativa nazionale che prevede, in caso di inadempimento di obblighi in materia di diritto del lavoro relativi alla dichiarazione di lavoratori e alla conservazione di documenti salariali, l'imposizione di sanzioni pecuniarie che non possono essere inferiori a un importo predefinito, che sono imposte cumulativamente per ogni lavoratore interessato e senza massimale, e alle quali si aggiunge un contributo alle spese del procedimento pari al 20% dell'importo delle sanzioni pecuniarie in caso di rigetto del ricorso proposto avverso la decisione che le impone [11].

15. La Corte è giunta alla medesima conclusione (sempre a norma dell'articolo 99 del regolamento di procedura) nell'ordinanza pronunciata nelle cause riunite C-140/19, C-141/19 e da C-492/19 a C-494/19 [12], che traggono origine da questioni pregiudiziali poste dallo stesso

8 Come risulta dall'ordinanza della Corte del 19 dicembre 2019, Bezirkshauptmannschaft Hartberg-Fürstenfeld (C-645/18, non pubblicata, EU:C:2019:1108, punti 10 e 11).

9 Ordinanza del 19 dicembre 2019, Bezirkshauptmannschaft Hartberg-Fürstenfeld (C-645/18, non pubblicata, EU:C:2019:1108).

10 Tale causa aveva ad oggetto disposizioni nazionali diverse [l'Arbeitsvertragsrechts-Anpassungsgesetz (legge recante adeguamento della normativa in materia di contratti di lavoro, BGBl., 459/1993, in prosieguo: l'«AVRAG»)]. Queste ultime contenevano tuttavia un sistema e importi di sanzioni molto simili a quelli di cui trattasi nel caso di specie.

11 Ordinanza del 19 dicembre 2019, Bezirkshauptmannschaft Hartberg-Fürstenfeld (C-645/18, non pubblicata, EU:C:2019:1108, punto 43).

12 Ordinanza del 19 dicembre 2019, EX e a. (C-140/19, C-141/19 e da C-492/19 a C-494/19, non pubblicata, EU:C:2019:1103).

giudice del rinvio, sollevate nell'ambito di procedimenti differenti, ma in circostanze fattuali analoghe. Anche in tali cause la Corte si è basata su quanto già dichiarato nella sentenza Maksimovic.

16. Nel caso di specie, prendendo atto della precedente decisione della Corte nella causa Bezirkshauptmannschaft Hartberg-Fürstenfeld (n. I), il giudice del rinvio rileva tuttavia che il legislatore nazionale non ha ancora modificato le norme nazionali in questione nel procedimento principale. Il giudice del rinvio nutre quindi dubbi circa la possibilità di applicare tali norme. Il giudice del rinvio si chiede, più precisamente, se le disposizioni penali di cui trattasi, che rimangono in vigore, possano comunque essere applicate e, eventualmente, in quale misura.

17. Il giudice del rinvio espone che i giudici austriaci di grado superiore hanno espresso una giurisprudenza contrastante sulla questione. Da un lato, il Verwaltungsgerichtshof (Corte suprema amministrativa, Austria) ha dichiarato di essere obbligato, per conformarsi al diritto dell'Unione, a non tenere conto delle parole «per ciascun lavoratore» [13]. In tal modo, tale giudice ha effettivamente ridotto e limitato l'importo totale delle sanzioni che possono essere inflitte, pur continuando a consentire l'imposizione di sanzioni [14].

18. D'altro lato, il Verfassungsgerichtshof (Corte costituzionale, Austria) ha annullato (pienamente e integralmente) le sanzioni comminate in base alle disposizioni nazionali di cui trattasi in varie sentenze [15]. Il giudice del rinvio spiega che tali sentenze del Verfassungsgerichtshof (Corte costituzionale) sono state interpretate da alcuni giudici nazionali nel senso che non è in alcun caso lecito continuare ad applicare le sanzioni di cui trattasi. Ciò significherebbe quindi che, fino all'adozione di una nuova normativa, non può essere inflitta alcuna sanzione sulla base delle disposizioni dichiarate sproporzionate dalla Corte.

19. Sembra tuttavia che la maggioranza dei giudici amministrativi abbia seguito la posizione del Verwaltungsgerichtshof (Corte suprema amministrativa). Invero, sembra che essi giungano comunque a risultati piuttosto variegati: alcuni giudici fissano l'importo della sanzione al livello minimo, in altri casi, l'importo totale della sanzione è fissato in un importo pressoché corrispondente alla somma delle sanzioni che sarebbero state irrogate per ciascuna violazione. Inoltre, diversi giudici amministrativi hanno adottato una propria interpretazione della sentenza Maksimovic e continuano ad applicare sanzioni cumulative.

20. È in questo contesto che il Landesverwaltungsgericht Steiermark (Tribunale amministrativo regionale della Stiria, Austria) ha deciso di sospendere il procedimento e di sottoporre alla Corte di giustizia le seguenti questioni pregiudiziali:

«1) Se il requisito di proporzionalità delle sanzioni di cui all'articolo 20 della direttiva 2014/67/UE e oggetto di interpretazione da parte della Corte di giustizia dell'Unione europea nelle ordinanze [del 19 dicembre 2019] Bezirkshauptmannschaft Hartberg-Fürstenfeld (C-645/18, [non pubblicata,] EU:C:2019:1108)[, e del 19 dicembre 2019, EX e a.] (C-140/19, C-141/19 [e da] C-492/19 [a] C-494/19, [non pubblicata] EU:[C:]2019:1103) costituisca una disposizione della direttiva direttamente applicabile.

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

[13] Questi termini erano contenuti nell'articolo 7i, n. 4, dell'AVRAG, ma corrispondono sostanzialmente a quelli contenuti negli articoli 26, paragrafo 1, 27, paragrafo 1, e 28 della LSD-BG.

[14] Sentenza Ra 2019/11/0033 del 15 ottobre 2019.

[15] E 3530/2019 e a., E 2893/2019 e a., E 2047/2019 e a., E 3530/2019 e a., E 2893/2019 e a., del 27 novembre 2019.

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

21. Hanno presentato osservazioni scritte i governi ceco, austriaco e polacco nonché la Commissione europea.

IV. Analisi

22. Le presenti conclusioni sono strutturate come segue. Comincerò con la prima questione: l'articolo 20 della direttiva 2014/67, o più specificamente il requisito della proporzionalità delle sanzioni ivi contenuto, ha efficacia diretta (A)? Passerò quindi alle conseguenze dell'effetto diretto (o della sua mancanza) di tale requisito per il caso in esame (B). A mio avviso, il requisito di proporzionalità contenuto nella disposizione che impone agli Stati membri di adottare un regime di sanzioni «effettive, proporzionate e dissuasive» ha effetto diretto. Tuttavia, poiché vi è, quantomeno, tensione tra tale tesi e le conclusioni della Corte nella sentenza Link Logistik, concluderò con un suggerimento quanto al modo di procedere (C).

A. Se il requisito di proporzionalità delle sanzioni abbia effetto diretto

23. L'articolo 20 della direttiva 2014/67 impone agli Stati membri di «stabili[re] le sanzioni applicabili in caso di violazione delle disposizioni nazionali adottate in attuazione [di tale] direttiva» e di «adotta[re] tutte le misure necessarie per garantirne l'osservanza». Esso impone che tali sanzioni siano «effettive, proporzionate e dissuasive».

24. Nella sua ordinanza nella causa Bezirkshauptmannschaft Hartberg-Fürstenfeld (n. I), la Corte ha dichiarato, in relazione al procedimento principale nella presente causa [16], che le disposizioni austriache in questione violano l'articolo 20 della direttiva 2014/67, in particolare per quanto riguarda il requisito di proporzionalità [17].

25. Il giudice del rinvio chiede adesso chiarimenti sulle conseguenze pratiche di questa prima decisione. Si chiede, in particolare, cosa dovrebbe fare esattamente nel procedimento principale, tenuto conto del fatto che le disposizioni nazionali di cui trattasi sono tuttora in vigore. Il giudice del rinvio è ben consapevole della decisione della Corte nella sentenza Link Logistik e del fatto che la Corte, investita di una questione relativa all'effetto diretto del requisito di proporzionalità enunciato all'articolo 9 bis della direttiva 1999/62/CE [18], disposizione quasi identica a quella

16 Ordinanza del 19 dicembre 2019, Bezirkshauptmannschaft Hartberg-Fürstenfeld (C-645/18, non pubblicata, EU:C:2019:1108).

17 La Corte è giunta alla stessa conclusione nella sua ordinanza del 19 dicembre 2019, EX e a. (C-140/19, C-141/19 e da C-492/19 a C-494/19, non pubblicata, EU:C:2019:1103), che trae origine da questioni pregiudiziali poste dallo stesso giudice del rinvio nell'ambito di una controversia diversa, ma in un contesto fattuale piuttosto simile.

18 Direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio, del 17 giugno 1999, relativa alla tassazione a carico di autoveicoli pesanti adibiti al trasporto di merci su strada per l'uso di alcune infrastrutture (GU 1999, L 187, pag. 42), come modificata dalla direttiva n. 2011/76/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 27 settembre 2011 (GU 2011, L 269, pag. 1).

dell'articolo 20 della direttiva 2014/67, ha risposto in senso negativo. Tuttavia, per statuire sulla controversia di cui è investito, il giudice del rinvio si chiede se la stessa conclusione sia giustificata anche per quanto riguarda l'effetto diretto dell'articolo 20 della direttiva 2014/67.

26. Nell'ambito della presente sezione, passerò in rassegna le argomentazioni principali della decisione della Corte nella sentenza Link Logistik (1). Spiegherò poi perché ritengo (comunque) che il requisito di proporzionalità di cui all'articolo 20 della direttiva 2014/67 abbia effetto diretto, ribadendo non solo gli argomenti già esposti nelle mie conclusioni nella causa Link Logistik [19] (2), ma aggiungendo anche qualche altra considerazione, in particolare di natura sistematica (3).

1. Posizione della Corte nella sentenza Link Logistik

27. La somiglianza tra la causa Link Logistik e la presente causa è sorprendente. In un primo momento, nella sentenza Euro-Team e Spirál-Gép, la Corte ha constatato che la normativa ungherese che prevede l'imposizione di sanzioni di importo forfettario per il mancato pagamento dei pedaggi, indipendentemente dalla natura e dalla gravità dell'infrazione, violava il requisito di proporzionalità previsto all'articolo 9 bis della direttiva 1999/62 [20].

28. Successivamente, a fronte di una siffatta dichiarazione di incompatibilità, nella causa Link Logistik un altro giudice ungherese ha sottoposto alla Corte questioni specifiche riguardanti gli effetti pratici della sua decisione nella sentenza Euro-Team e Spirál-Gép. Come doveva un giudice nazionale tenere conto di tale dichiarazione di incompatibilità e come doveva applicarla nei singoli casi? In particolare, è stata sollevata la questione se l'articolo 9 bis della direttiva 1999/62 [21], disposizione il cui testo è molto simile a quello dell'articolo 20 della direttiva 2014/67, avesse effetto diretto e cosa potessero o dovessero fare le autorità giudiziarie e amministrative in tal caso.

29. Nella sentenza Link Logistik la Corte ha stabilito, in primo luogo, che l'articolo 9 bis della direttiva 1999/62 *non* aveva effetto diretto. La Corte ha dichiarato innanzitutto che «perché sia attuato il principio di proporzionalità nell'ambito della direttiva 1999/62, gli Stati membri devono adottare i necessari atti giuridici ai sensi del diritto interno, dato che l'articolo 9 bis di tale direttiva enuncia un obbligo che, per sua natura, richiede l'intervento di un atto degli Stati membri, i quali dispongono di un ampio margine di discrezionalità al momento di trasporre tale obbligo» [22]. La Corte ha poi statuito che «la direttiva de qua non contiene norme più precise per quanto attiene alla fissazione delle sanzioni nazionali e non stabilisce, in particolare, alcun criterio esplicito in ordine alla valutazione della proporzionalità delle sanzioni medesime» [23]. Di conseguenza, la Corte ha concluso che «l'articolo 9 bis della direttiva 1999/62, considerato che richiede l'intervento degli Stati membri conferendo loro un notevole margine di discrezionalità, non può essere considerato, sotto il profilo del suo contenuto, incondizionato e sufficientemente preciso, il che esclude una sua efficacia diretta» [24].

19 Conclusioni nella causa Link Logistik N&N (C-384/17, EU:C:2018:494).

20 Sentenza del 22 marzo 2017, Euro-Team e Spirál-Gép (C-497/15 e C-498/15, EU:C:2017:229).

21 Detta disposizione così recita: «Gli Stati membri pongono in essere gli adeguati controlli e determinano il regime sanzionatorio applicabile alle violazioni delle disposizioni nazionali adottate in applicazione della presente direttiva; adottano tutte le misure necessarie per garantirne l'attuazione. *Le sanzioni previste devono essere effettive, proporzionate e dissuasive*». Il corsivo è mio.

22 Sentenza Link Logistik, punto 51.

23 Ibidem, punto 52, con rinvio alla sentenza del 22 marzo 2017, Euro-Team e Spirál-Gép (C-497/15 e C-498/15, EU:C:2017:229, punto 38).

24 Ibidem, punto 53.

30. La Corte ha aggiunto che «[u]n'interpretazione contraria condurrebbe, in pratica, all'eliminazione del potere discrezionale conferito ai soli legislatori nazionali, ai quali spetta predisporre un adeguato regime sanzionatorio, nell'ambito delle disposizioni di cui all'articolo 9 bis della direttiva 1999/62» [25]. La Corte ha quindi concluso, a proposito della questione dell'effetto diretto, che, «in circostanze come quelle di cui al procedimento principale, il requisito della proporzionalità delle sanzioni di cui all'articolo 9 bis della direttiva 1999/62 non può essere interpretato nel senso di imporre al giudice nazionale di sostituirsi al legislatore nazionale» [26].

2. Perché il requisito di proporzionalità ha effetto diretto

31. Per quanto riguarda il criterio dell'effetto diretto, e conformemente alla giurisprudenza costante della Corte che occorre applicare in tali casi, non posso che riassumere gli argomenti già esposti nelle mie conclusioni nella causa Link Logistik [27]. Approfitterò inoltre di questa opportunità per chiarire alcuni di tali argomenti e aggiungere alcune ulteriori considerazioni di natura più sistematica nella sezione seguente delle presenti conclusioni.

32. L'effetto diretto attiene all'idoneità di una norma di diritto dell'Unione ad essere azionabile in giudizio a livello nazionale, direttamente dinanzi al giudice nazionale, senza che sia necessario ricorrere ad altra «intermediazione» del diritto nazionale. Esso equivale all'effettiva fusione di due ordini di norme applicabili a un caso: quello nazionale e quello dell'Unione. Va valutato rispetto a una singola norma giuridica o alla parte di essa che deve essere applicata dinanzi all'autorità nazionale. Si determina in funzione della natura, dello spirito e della lettera della disposizione di cui trattasi. Occorre quindi chiedersi se la norma controversa sia sufficientemente chiara, precisa e incondizionata per essere invocata in giudizio [28].

33. Secondo la Commissione, il requisito di proporzionalità sancito dall'articolo 20 della direttiva 2014/67 è direttamente efficace. Esso è sufficientemente chiaro, preciso e incondizionato. Per contro, basandosi sulla posizione adottata dalla Corte nella sentenza Link Logistik, i governi austriaco e polacco sostengono che l'articolo 20 della direttiva 2014/67 non soddisfa i requisiti di sufficiente chiarezza e precisione, in quanto esso richiede l'intervento degli Stati membri e lascia loro un ampio margine di valutazione. Il governo ceco ritiene che non sia necessario interrogarsi sul carattere incondizionato e sufficientemente preciso dell'articolo 20 della direttiva 2014/67, dal momento che, in ogni caso, il diritto dell'Unione esclude in modo assoluto che possano essere applicate contro i singoli le disposizioni di una direttiva che non sono state correttamente recepite. È quanto sembra verificarsi nel procedimento principale, dal momento che le disposizioni del diritto austriaco in questione sono state dichiarate dalla Corte incompatibili con il diritto dell'Unione.

25 Ibidem, punto 54.

26 Ibidem, punto 55.

27 Conclusioni nella causa Link Logistik N&N (C-384/17, EU:C:2018:494, paragrafi da 63 a 69), nonché conclusioni nella causa Klohn (C-167/17, EU:C:2018:387, paragrafi da 38 a 46).

28 Nelle parole dell'avvocato generale Van Gerven sul carattere eminentemente pratico del criterio dell'effetto diretto: «una disposizione d[el] diritto [dell'Unione] ha efficacia diretta allorché e nella misura in cui è di per sé sufficientemente operativa per essere applicata da un giudice. Il carattere chiaro, preciso, incondizionato, la completezza o la perfezione della norma e la sua indipendenza da misure di attuazione discrezionali sono a tal riguardo semplici aspetti della stessa caratteristica che la norma deve avere, cioè essa deve poter essere applicata da un giudice ad un caso specifico». Conclusioni dell'avvocato generale Van Gerven nella causa Banks (C-128/92, EU:C:1993:860, paragrafo 27).

34. Sono d'accordo con la Commissione. A mio avviso, il requisito di proporzionalità delle sanzioni sancito all'articolo 20 della direttiva 2014/67 è sufficientemente chiaro, preciso e incondizionato. Per quanto riguarda tale requisito specifico, le condizioni per la sussistenza dell'effetto diretto sono soddisfatte.

35. In primo luogo, i criteri di *chiarezza e precisione* sono soddisfatti.

36. È vero che il requisito di proporzionalità può sembrare a prima vista vago. Tuttavia, la giurisprudenza della Corte conferma che il carattere «chiaro e preciso» di una disposizione è un concetto alquanto elastico: una disposizione può soddisfare tali requisiti pur contenendo concetti indefiniti o addirittura vaghi o nozioni giuridiche indeterminate [29].

37. Nella presente causa, il significato e le precise conseguenze del requisito di proporzionalità in materia sanzionatoria sono di facile comprensione: le pene inflitte non devono andare al di là di quanto è strettamente necessario per raggiungere l'obiettivo legittimamente perseguito. È inoltre abbastanza chiaro rispetto a cosa si suppone che le sanzioni siano proporzionate: si suppone siano commisurate alla gravità dell'infrazione commessa [30]. In breve, in materia di sanzioni, il principio di proporzionalità «esige, da un lato, che la sanzione inflitta rifletta la gravità della violazione e, dall'altro lato, che, nella determinazione della sanzione nonché dell'importo dell'ammenda, si tenga conto delle specifiche circostanze del caso di specie» [31]. Più in particolare, nella presente causa ciò comporta che la valutazione deve aver luogo nello specifico contesto della direttiva 2014/67, che stabilisce le finalità e il contesto di applicazione del requisito di proporzionalità delle sanzioni.

38. La giurisprudenza della Corte fornisce ampie indicazioni quanto al contenuto del criterio di proporzionalità. Invero, l'applicazione di tale criterio implica un certo livello di valutazione giurisdizionale/amministrativa e, quindi un certo margine di discrezionalità. Tuttavia, ciò che occorre sottolineare in tale contesto è che la *chiarezza di una norma* non deve essere confusa con la *chiarezza del risultato* dell'applicazione di tale norma in ogni singolo caso [32]. La proporzionalità delle sanzioni costituisce un esempio fondamentale al riguardo. Qualunque sia il numero di orientamenti o di sentenze sull'interpretazione di tale nozione, resterà sempre un certo livello di indeterminatezza nella sua applicazione, a causa delle circostanze specifiche di ciascun singolo caso [33]. Vi sarà sempre un certo grado di incertezza quanto al risultato, ma ciò non significa che vi sarà un'incertezza a livello generale su quanto richiesto dalla norma [34].

29 Solo per citare un esempio significativo, nelle sentenze del 5 febbraio 1963, van Gend & Loos (26/62, EU:C:1963:1), e del 19 dicembre 1968, Salgoil (13/68, EU:C:1968:54) la Corte ha ritenuto che le disposizioni relative ai dazi doganali e restrizioni quantitative e alle misure di effetto equivalente fossero sufficientemente chiare e precise per avere efficacia diretta, eppure la Corte ha passato l'ultimo mezzo secolo a interpretare il termine «misure di effetto equivalente».

30 Sentenza Maksimovic, punto 39. V. altresì, in tal senso, sentenze del 26 settembre 2018, Van Gennip e a. (C-137/17, EU:C:2018:771, punto 99), nonché del 9 febbraio 2012, Urbán (C-210/10, EU:C:2012:64, punti 41 e 44).

31 Sentenza Link Logistik, punto 45.

32 V., per un esempio pratico di tale situazione, la sentenza del 19 giugno 2014, Specht e a. (da C-501/12 a C-506/12, C-540/12 e C-541/12, EU:C:2014:2005, punti da 88 a 97), in cui è emerso manifestamente che il divieto di discriminazione imposto era sufficientemente preciso e incondizionato sebbene la sua applicabilità dinanzi al giudice nazionale non potesse condurre ad uno specifico risultato.

33 Ad esempio, potrebbe essere abbastanza chiaro che, per un determinato tipo di infrazione, sia del tutto sproporzionato infliggere sanzioni nell'ordine di decine di migliaia o di centinaia di migliaia di euro. Quindi, a questo proposito e in questa misura, non ci sono dubbi sulla chiarezza e sulla precisione del significato di «proporzionalità delle sanzioni». Ciò non esclude, tuttavia, la naturale indeterminatezza ex ante relativa all'esatta collocazione, in considerazione delle circostanze del singolo caso, della specifica sanzione che sarà alla fine imposta all'interno della fascia di proporzionalità (sarà, nel caso specifico, di EUR 1 000 o 5 000?).

34 V. già le mie conclusioni nella causa Klohn (C-167/17, EU:C:2018:387, paragrafo 49), a proposito di un'altra concretizzazione del principio di proporzionalità, che esige che le spese di giudizio in materia ambientale non siano eccessivamente onerose.

39. Peraltro, il requisito di proporzionalità pare essere chiaro e preciso anche se lo si considera dal punto di vista delle autorità chiamate ad applicarlo regolarmente – ossia i giudici nazionali e gli organi amministrativi - che infatti sono (o dovrebbero essere) pratiche e ben attrezzate per applicare il criterio di proporzionalità, nel particolare contesto delle sanzioni. Indipendentemente dalla loro legittimazione ad effettuare un siffatto tipo di valutazione ai sensi del diritto nazionale, è altresì pacifico che la Corte lascia ai giudici nazionali il compito di effettuare la valutazione della proporzionalità di una misura nazionale, ivi compresa la proporzionalità delle sanzioni [35].

40. In secondo luogo, il requisito di proporzionalità sancito all'articolo 20 della direttiva 2014/67 soddisfa anche il requisito dell'*incondizionalità*.

41. Tale criterio implica che la disposizione dell'Unione non richieda l'emanazione di alcun ulteriore provvedimento ai fini della sua applicazione. Agli Stati membri non dovrebbe essere lasciata alcuna discrezionalità nell'attuazione di tale disposizione. Tuttavia, la giurisprudenza dimostra che, nonostante l'esistenza della discrezionalità da parte degli Stati membri, le condizioni dell'effetto diretto possono essere comunque soddisfatte quando l'eventuale *superamento dei limiti del loro potere discrezionale* da parte delle autorità nazionali possa essere sottoposto a controllo giurisdizionale [36]. Ciò avverrà anche nel caso in cui sia possibile accertare un livello minimo di garanzia o di tutela [37] e un controllo giurisdizionale possa stabilire se tale livello minimo sia stato rispettato [38].

42. Alla luce di tali considerazioni occorre rilevare, per quanto riguarda la natura *incondizionata* del requisito di proporzionalità delle sanzioni, che l'applicabilità di tale requisito non è soggetta ad alcuna condizione preliminare. Il ruolo del requisito di proporzionalità in materia di sanzioni, quale manifestazione specifica del principio di proporzionalità nel senso di limite all'azione delle autorità amministrative, indica chiaramente un contenuto o una tutela «minima». Come giustamente rilevato dalla Commissione, sebbene il requisito di proporzionalità di cui all'articolo 20 della direttiva 2014/67 lasci agli Stati membri un margine discrezionale, esso impone loro un limite sufficientemente chiaro: le sanzioni non possono andare al di là di quanto è necessario.

43. La sentenza Link Logistik ha escluso l'effetto diretto del requisito di proporzionalità di cui all'articolo 9 bis della direttiva 1999/62 sulla base di una nozione molto restrittiva di chiarezza, precisione e incondizionalità. La circostanza, rilevata al punto 51 della sentenza Link Logistik, che una disposizione di una direttiva necessiti di trasposizione mediante l'adozione di norme

35 Per un esempio recente, sentenza del 14 maggio 2020, T-Systems Magyarország (C-263/19, EU:C:2020:373, punti 71 e 72).

36 Sentenza del 4 dicembre 1974, Van Duyn (41/74, EU:C:1974:133, punti 7 e 13). V. anche sentenze del 24 ottobre 1996, Kraaijeveld e a. (C-72/95, EU:C:1996:404, punto 59); del 15 aprile 2008, Impact (C-268/06, EU:C:2008:223, punto 64); e del 21 marzo 2013, Salzburger Flughafen (C-244/12, EU:C:2013:203, punti 29 e 31). V., per un'applicazione più recente, sentenza del 5 settembre 2012, Rahman e a. (C-83/11, EU:C:2012:519, punto 25 e giurisprudenza ivi citata), in cui la Corte ha dichiarato che, anche laddove i termini utilizzati da una disposizione del diritto dell'Unione «non siano sufficientemente precisi da consentire a [un ricorrente] di avvalersi direttamente di tale disposizione per invocare criteri di valutazione che, a suo giudizio, dovrebbero essere applicati alla sua domanda, nondimeno un tale richiedente ha il diritto di far verificare da un giudice se la legislazione nazionale e la sua applicazione sono rimaste nei limiti della discrezionalità tracciata dalla direttiva».

37 V., ad esempio, sentenze del 19 novembre 1991, Francovich e a. (C-6/90 e C-9/90, EU:C:1991:428, punto 19); del 14 luglio 1994, Faccini Dori (C-91/92, EU:C:1994:292, punto 17); e del 24 gennaio 2012, Dominguez (C-282/10, EU:C:2012:33, punto 35).

38 V., a tal riguardo, sentenza del 19 settembre 2000, Linster (C-287/98, EU:C:2000:468, punto 37): «[t]ale margine di discrezionalità, di cui lo Stato membro può avvalersi nella trasposizione di tale disposizione nel proprio ordinamento giuridico interno, *non esclude tuttavia che un controllo giurisdizionale possa essere effettuato* al fine di verificare se gli organi nazionali non abbiano ecceduto il margine medesimo» (il corsivo è mio).

nazionali [39], non può di per sé escludere l'effetto diretto di una disposizione contenuta in tale direttiva. Se così fosse, le direttive non sarebbero mai idonee a produrre un effetto diretto in caso di trasposizione tardiva, inesistente o addirittura errata da parte del legislatore nazionale.

44. È vero che le disposizioni in materia di sanzioni contenute sia nell'articolo 9 bis della direttiva 1999/62, sia nell'articolo 20 della direttiva 2014/67, di cui si tratta nel caso di specie, non contengono norme più precise per quanto attiene alla fissazione delle sanzioni, come rilevato al punto 52 della sentenza Link Logistik. Tuttavia, ciò non esclude la chiarezza, la precisione e il carattere incondizionato del requisito di proporzionalità, né il corrispondente divieto di adottare sanzioni sproporzionate. In altri termini, la necessità di un intervento degli Stati membri e il loro margine discrezionale incidono in via generale sull'istituzione di un sistema completo di sanzioni [40], ma non sul contenuto sostanziale del requisito di proporzionalità e degli obblighi da esso derivanti.

45. In sintesi, concordo naturalmente con la Corte nel ritenere che la scelta iniziale circa la natura, il tipo e la cornice edittale delle sanzioni spetti e debba spettare al legislatore nazionale al momento della corretta trasposizione del diritto dell'Unione di cui trattasi, come l'articolo 9 bis della direttiva 1999/62, o l'articolo 20 della direttiva 2014/67 al riguardo. Tuttavia, per tutte le ragioni esposte nella presente sezione, ciò non impedisce certamente che, nella mole di disposizioni del diritto dell'Unione che il legislatore nazionale è tenuto a trasporre, ve ne siano alcune, quali il requisito di proporzionalità delle sanzioni, che sono dotate già di per sé di effetto diretto e quindi azionabili, qualora se ne presenti l'eventualità e la necessità, dinanzi ai giudici nazionali.

3. Ulteriori elementi che giustificano l'effetto diretto del requisito di proporzionalità

46. Vi sono alcune considerazioni aggiuntive che dovrebbero essere valutate nell'assumere una posizione sul requisito di proporzionalità sancito all'articolo 20 della direttiva 2014/67. Invero, da un punto di vista più ampio e sistematico, è un'ovvietà suggerire che la concretizzazione del requisito di proporzionalità nell'ambito di tale specifica disposizione sia tutt'altro che un esempio solitario e isolato, tanto nella sua dimensione verticale [la sua relazione con la Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea (in prosieguo: la «Carta»), con i trattati e i principi generali del diritto] sia in quella orizzontale (con una miriade di disposizioni pressoché identiche sparse in molti altri strumenti del diritto derivato). Come dimostra chiaramente la presente causa e le questioni sollevate nel suo contesto, la scelta effettuata nella sentenza Link Logistik ha ripercussioni e sta producendo una reazione a catena nell'universo del diritto dell'Unione.

47. In primo luogo, negare l'efficacia diretta della disposizione di cui trattasi nel caso di specie, contenente il requisito di proporzionalità con riferimento alle sanzioni in un settore specifico, comporta anche il rischio di giungere a negare la diretta efficacia dell'articolo 49, paragrafo 3, della Carta e del divieto di sanzioni sproporzionate.

[39] Si potrebbe aggiungere, in limine, che una siffatta affermazione non appare corretta neppure da un punto di vista fattuale in una situazione come quella della causa Link Logistik, o nel contesto di fatto della presente causa. In tali cause, il legislatore nazionale ha già esercitato la sua scelta di recepimento, ma in modo manifestamente eccessivo e quindi errato, il che ha generato una non corretta attuazione del diritto dell'Unione a livello nazionale. Un'interessante domanda potrebbe essere la seguente: come mai il contenuto precettivo del requisito di proporzionalità delle sanzioni era sufficientemente chiaro e incondizionato affinché la Corte dichiarasse, sulla base della fattispecie concreta, che le norme nazionali erano incompatibili con tale norma, ma poi il medesimo contenuto è risultato non sufficientemente chiaro e incondizionato affinché il giudice nazionale potesse applicarlo direttamente allo stesso caso concreto?

[40] V. punto 54 della sentenza Link Logistik, ove si sottolinea che spetta unicamente al legislatore nazionale predisporre un adeguato regime sanzionatorio.

48. In verità, la Corte non si è ancora pronunciata espressamente su tale specifico diritto della Carta. Tuttavia, visto l'orientamento generale della giurisprudenza più recente in materia di effetto diretto delle disposizioni della Carta, negare l'effetto diretto dell'articolo 49, paragrafo 3, della Carta sarebbe un risultato alquanto sorprendente. In effetti, disposizioni o principi altrettanto (o anche più) vaghi, quali il diritto a una tutela giurisdizionale effettiva [41], il principio di non discriminazione fondata sulla religione o sulle convinzioni personali, [42], il principio di ne bis in idem [43] o il diritto a ferie retribuite [44], sono stati recentemente dichiarati direttamente efficaci [45]. Esaminando attentamente la precisione, la chiarezza e il carattere incondizionato della norma in questione, il divieto di sanzioni sproporzionate emerge, a mio avviso, come candidato molto più qualificato ai fini dell'effetto diretto.

49. In secondo luogo, un elemento di proporzionalità è intrinseco a tutte le libertà fondamentali. Sebbene forse non sia sempre espressamente menzionato, in quanto tale, in una disposizione del Trattato dedicata ad una libertà fondamentale, esso tende ad essere inserito per via giurisprudenziale e applicato in sede di esame delle giustificazioni delle restrizioni o delle norme o prassi indirettamente discriminatorie [46].

50. Ciò è particolarmente evidente rispetto al contesto normativo applicabile alla presente causa. Nella sentenza Maksimovic, la Corte ha esaminato disposizioni nazionali aventi un contenuto quasi identico nell'ottica delle norme sulla libera circolazione. La Corte ha dichiarato che le disposizioni nazionali in questione erano contrarie all'articolo 56 TFUE in quanto sproporzionate [47]. Eppure non vi è alcun dubbio sull'effetto diretto dell'articolo 56 TFUE [48].

51. In tali circostanze, sarebbe quantomeno paradossale ritenere che le disposizioni nazionali in materia di sanzioni debbano essere disapplicate in quanto contrarie al divieto *generale* di introdurre ostacoli sproporzionati alla libera circolazione a norma dell'articolo 56 TFUE, ma concludere che la più *specifica* disposizione riguardante la proporzionalità delle sanzioni nell'ambito della più specifica direttiva sulla questione del distacco di lavoratori non sia direttamente efficace.

52. Inoltre, il contenuto del requisito di proporzionalità rimane evidentemente identico, sia che lo si esamini in quanto parte dell'articolo 20 della direttiva 2014/67, sia che lo si esamini in quanto parte della norma più generale di cui all'articolo 56 TFUE. Le due ordinanze successive relative

41 V., ad esempio, sentenze del 17 aprile 2018, Egenberger (C-414/16, EU:C:2018:257, punto 78); del 29 luglio 2019, Torubarov (C-556/17, EU:C:2019:626, punto 56); del 19 novembre 2019, A.K. e a. (Indipendenza della Sezione disciplinare della Corte suprema) (C-585/18, C-624/18 e C-625/18, EU:C:2019:982, punto 162); del 2 marzo 2021, A.B. e a. (Nomina dei giudici presso la Corte suprema - Azioni) (C-824/18, EU:C:2021:153, punto 145); o del 15 aprile 2021, Braathens Regional Aviation (C-30/19, EU:C:2021:269, punto 57).

42 V. sentenze del 17 aprile 2018, Egenberger (C-414/16, EU:C:2018:257, punto 76), dell'11 settembre 2018, IR (C-68/17, EU:C:2018:696, punto 69); e del 22 gennaio 2019, Cresco Investigation (C-193/17, EU:C:2019:43, punto 76).

43 V., ad esempio, sentenza del 20 marzo 2018, Garlsson Real Estate e a. (C-537/16, EU:C:2018:193, punto 66).

44 Sentenze del 6 novembre 2018, Bauer e Willmeroth (C-569/16 e C-570/16, EU:C:2018:871, punto 85), e Max-Planck-Gesellschaft zur Förderung der Wissenschaften (C-684/16, EU:C:2018:874, punto 74).

45 Del resto, lo stesso vale per l'articolo 19 TUE – v. sentenza del 18 maggio 2021, Asociația "Forumul Judecătorilor din România" e a. (C-83/19, C-127/19, C-195/19, C-291/19, C-355/19 e C-397/19, EU:C:2021:393, punti da 250 a 252).

46 V., ad esempio, sentenze del 19 aprile 2007, Stamatelaki (C-444/05, EU:C:2007:231); del 13 novembre 2018, Čepelnik (C-33/17, EU:C:2018:896, punti 46-50); o del 3 marzo 2020, Google Ireland (C-482/18, EU:C:2020:141, punti da 44 a 54).

47 Sentenza Maksimovic, punti 46-50. Tale causa è stata decisa esclusivamente sulla base dell'articolo 56 TFUE. All'epoca dei fatti di cui al procedimento principale, la direttiva 2014/67 non era applicabile.

48 V., ad esempio, sentenze del 3 dicembre 1974, van Binsbergen (33/74, EU:C:1974:131, punto 26); del 17 dicembre 1981, Webb (279/80, EU:C:1981:314, punti 13 e 14); del 29 aprile 1999, Ciola (C-224/97, EU:C:1999:212, punto 27); del 18 dicembre 2007, Laval un Partneri (C-341/05, EU:C:2007:809, punto 97); o del 13 aprile 2010, Wall (C-91/08, EU:C:2010:182, punto 68).

all'interpretazione della direttiva 2014/67[49] riportano quasi letteralmente, in sede di interpretazione del requisito di proporzionalità di cui all'articolo 20 della citata direttiva, la motivazione della Corte nella sentenza Maksimovic a proposito del requisito di proporzionalità sancito all'articolo 56 TFUE. È la somiglianza con la sentenza Maksimovic che ha contribuito all'adozione di ordinanze motivate ai sensi dell'articolo 99 del regolamento di procedura.

53. In terzo luogo, la Corte ha implicitamente dichiarato che la disposizione del TFUE secondo la quale gli Stati membri devono adottare sanzioni efficaci al fine di tutelare gli interessi finanziari dell'Unione, ossia l'articolo 325 TFUE, ha effetto diretto. La Corte ha anche espressamente riconosciuto il dovere degli Stati membri di disapplicare le disposizioni di diritto nazionale contrarie a tale obbligo[50]. Nella giurisprudenza relativa a tale disposizione, l'accento è stato posto, tuttavia, non sul requisito di proporzionalità, bensì su quello di *effettività*.

54. Tuttavia, è difficile sostenere che il requisito di effettività contenuto in tale disposizione sia davvero sufficientemente chiaro, preciso e incondizionato, ma che il requisito di proporzionalità non lo sia. Oltre all'incoerenza difficilmente giustificabile di una siffatta tesi, una tale potenziale distinzione avrebbe un esito alquanto censurabile da un punto di vista etico. Solo il requisito di effettività, che porta alla disapplicazione delle norme nazionali che rendono le sanzioni meno efficaci, e quindi una situazione che in definitiva risulta più onerosa per i singoli, può essere direttamente efficace. La disapplicazione delle norme nazionali che violano il requisito di proporzionalità, che opererebbe quindi in favore degli interessi dei singoli individui sottoposti a sanzione, non può essere direttamente efficace.

55. Infine, in quarto luogo, come dimostra la presente causa, una decisione della Corte sulla questione dell'efficacia diretta del requisito di proporzionalità delle sanzioni può avere ripercussioni orizzontali su vari altri regimi di diritto derivato, oltre alla direttiva 2014/67 o alla direttiva 1999/62, per quanto qui rilevante. Un gran numero di direttive in diversi settori del diritto dell'Unione contiene una norma quasi identica, standard, sulle sanzioni, ai sensi della quale le sanzioni o le pene che lo Stato membro deve prevedere devono essere «effettive, proporzionate e dissuasive».

56. È vero che ciascuna specifica direttiva disciplina elementi, questioni o settori giuridici diversi. Tuttavia, non vedo in che modo tale circostanza possa aiutare a ravvisare differenze nella precisione, nella chiarezza o nella condizionalità del requisito di proporzionalità delle sanzioni, il quale è formulato in termini quasi identici in tutti questi atti. È vero che, tenuto conto dell'oggetto della disciplina e del tipo di infrazioni che occorre sanzionare, la specifica cornice edittale di sanzioni che siano proporzionate può certamente variare. Logicamente, è probabile che il mancato pagamento di un pedaggio stradale, in termini di natura, gravità, e, quindi, di sanzioni ragionevolmente applicabili, sia diverso ad esempio, dall'inadempimento dell'obbligo di presentare un'offerta pubblica obbligatoria di acquisto dopo aver acquisito una partecipazione maggioritaria in una società, da un lato, o dal versamento di tonnellate di rifiuti tossici in un fiume, dall'altro.

[49] V. ordinanze del 19 dicembre 2019, Bezirkshauptmannschaft Hartberg-Fürstenfeld (C-645/18, non pubblicata, EU:C:2019:1108, punti da 32 a41), e EX e a. (C-140/19, C-141/19 e da C-492/19 a C-494/19, non pubblicata, EU:C:2019:1103, punti da 34 a43).

[50] Sentenza dell'8 settembre 2015, Taricco e a. (C-105/14, EU:C:2015:555, punto 52), secondo la quale «(…) le disposizioni dell'articolo 325, paragrafi 1 e 2, TFUE hanno l'effetto, nei loro rapporti con il diritto interno degli Stati membri, di rendere ipso iure inapplicabile, per il fatto stesso della loro entrata in vigore, qualsiasi disposizione contrastante della legislazione nazionale esistente». V. anche sentenze del 5 dicembre 2017, M.A.S. e M.B. (C-42/17, EU:C:2017:936, punto 39).

57. Tuttavia, a mio avviso, in tutte queste ipotesi, la natura e il contenuto del requisito (direttamente efficace) di proporzionalità delle sanzioni restano identici a prescindere dal settore normativo. La branca del diritto e il tipo di infrazioni da punire costituiscono semplicemente un elemento di fatto che deve essere preso in considerazione e applicato nell'equazione, sotto tutti gli altri aspetti identica, della proporzionalità tra i fini e i mezzi [51].

58. Tutte queste considerazioni conducono, a mio avviso, alla conclusione che, a differenza di quanto dichiarato nella sentenza Link Logistik, il requisito di proporzionalità delle sanzioni di cui all'articolo 20 della direttiva 2014/67 è direttamente efficace.

B. Sulle conseguenze concrete dell'effetto diretto del requisito di proporzionalità

59. Con la sua seconda questione il giudice del rinvio chiede se, in assenza di un intervento del legislatore, il principio dell'interpretazione conforme al diritto dell'Unione consenta (o addirittura imponga) ai giudici nazionali di *integrare* la normativa austriaca prima che il legislatore la modifichi, al fine di rispettare il requisito di proporzionalità di cui all'articolo 20 della direttiva 2014/67.

60. Si impongono due chiarimenti per quanto riguarda i presupposti che sembrano essere alla base di tale questione. Tali chiarimenti conducono, in definitiva, alla riformulazione della stessa.

61. In primo luogo, le spiegazioni fornite dal giudice del rinvio nella motivazione della sua seconda questione, e in particolare i dubbi che esso nutre a proposito della sentenza del Verwaltungsgerichtshof (Corte suprema amministrativa) rendono evidente la confusione derivante dalla sentenza della Corte nella causa Link Logistik. Infatti, basandosi su tale decisione, il giudice del rinvio assume a fondamento della sua seconda questione l'eventualità che disposizioni di diritto nazionale possano essere disapplicate nel caso in cui una disposizione sia stata dichiarata priva di effetto diretto.

62. Tuttavia, tenuto conto di quanto sarà esposto in questa sezione delle presenti conclusioni, la Corte ha recentemente confermato che la disapplicazione delle norme nazionali è possibile solo nei casi in cui la norma di diritto dell'Unione invocata abbia effetto diretto. La seconda questione del giudice del rinvio riguarda quindi, in realtà, la possibilità di una disapplicazione parziale di disposizioni nazionali o addirittura di «integrazione» di queste ultime con le pertinenti norme del diritto dell'Unione, piuttosto che un'ipotesi di interpretazione conforme al diritto dell'Unione. L'unico senso in cui posso intendere «integrazione» [52] è l'applicazione diretta del requisito di proporzionalità al fine di integrare le disposizioni nazionali e, in particolare, di colmare la lacuna lasciata dagli elementi del diritto nazionale che sono stati disapplicati.

63. In secondo luogo, il giudice del rinvio ha sollevato la seconda questione solo nell'ipotesi di risposta negativa alla prima questione, vale a dire per il caso in cui la Corte dovesse dichiarare che l'articolo 20 della direttiva 2014/67 è privo di effetto diretto. Tuttavia, ho proposto di rispondere affermativamente alla prima questione, riconoscendo cioè l'effetto diretto dell'articolo 20 della direttiva 2014/67. Detto questo, la seconda questione del giudice del rinvio resta molto pertinente anche, o meglio in particolare, in circostanze nelle quali la norma del diritto dell'Unione in

[51] Come già esposto al paragrafo 37 delle presenti conclusioni. Per la stessa logica applicata alla natura e alla portata dei rimedi in generale, v. il mio parere nella causa An tAire Talmhaíochta Bia agus Mara, Éire agus an tArd-Aighne (C-64/20, EU:C:2021:14, in particolare i paragrafi da 54 a 62).

[52] Indicata come «ergänzen» nell'originale tedesco.

questione ha effetto diretto. Infatti, sarebbe proprio nelle circostanze inverse, vale a dire ove il requisito di proporzionalità delle sanzioni fosse ritenuto privo di effetto diretto, che la seconda questione diverrebbe inconferente [53].

64. Occorre quindi riformulare la seconda questione come segue: «Se il requisito di proporzionalità delle sanzioni, sancito dall'articolo 20 della direttiva 2014/67, consenta e/o imponga al giudice e all'autorità amministrativa nazionali di integrare – in assenza di una nuova normativa nazionale – le norme penali interne applicabili nel presente procedimento».

65. Al fine di rispondere a tale questione, ricorderò anzitutto la posizione adottata dalla Corte nella sentenza Link Logistik, a proposito della disapplicazione del diritto nazionale contrario alle disposizioni del diritto dell'Unione prive di effetto diretto (1), nonché le ulteriori precisazioni fornite al riguardo dalla Grande Sezione della Corte nella sentenza Popławski II (2) [54]. Successivamente, esporrò brevemente le diverse posizioni adottate dai giudici austriaci di grado superiore [il Verwaltungsgerichtshof (Corte suprema amministrativa) e il Verfassungsgerichtshof (Corte costituzionale)] a seguito della sentenza Maksimovic (3). Mi occuperò poi delle implicazioni dell'effetto diretto del requisito di proporzionalità delle sanzioni e delle eventuali limitazioni esistenti nel settore specifico delle sanzioni (4). Concluderò con un'ultima osservazione più generale sulla terminologia e sull'esigenza, piuttosto intuitiva, di proporzionalità quando si tratta della disapplicazione di una fattispecie in nome del principio di proporzionalità (5).

1. La posizione della Corte nella sentenza Link Logistik

66. Come già esposto sopra, nella sentenza Link Logistik la Corte ha concluso che l'articolo 9 bis della direttiva 1999/62 non ha effetto diretto [55].

67. La Corte ha poi proseguito ricordando l'obbligo degli Stati membri di raggiungere il risultato previsto dalla direttiva nonché il principio di interpretazione conforme al diritto dell'Unione e i suoi limiti. Tuttavia, la Corte ha poi continuato riconoscendo che nel caso di specie un'interpretazione conforme al diritto dell'Unione non era possibile [56].

68. Peraltro, anche dopo aver escluso sia l'effetto diretto sia un'interpretazione del diritto nazionale conforme al diritto dell'Unione, la Corte ha concluso che «il giudice nazionale ha l'obbligo di applicare integralmente il diritto dell'Unione e di tutelare i diritti che questo attribuisce ai singoli, eventualmente disapplicando ogni disposizione nazionale la cui applicazione, date le circostanze di specie, conduca ad un risultato contrario al diritto dell'Unione» [57].

53 In subordine, la seconda questione dovrebbe quindi essere riformulata come diretta ad accertare quali siano i limiti dell'interpretazione conforme in tali casi e dovrebbe ricevere una risposta negativa. Eliminare parti di disposizioni nazionali incompatibili con il diritto dell'Unione per poi (o contemporaneamente) integrare il diritto nazionale con una disposizione del diritto dell'Unione non precedentemente introdotta dal legislatore nazionale, in tal modo modificando manifestamente il contenuto delle norme nazionali, difficilmente potrebbe essere considerato un caso di interpretazione conforme, almeno a mio avviso. V., ad esempio, sentenze del 15 gennaio 2014, Association de médiation sociale (C-176/12, EU:C:2014:2, punto 39); del 7 agosto 2018, Smith (C-122/17, EU:C:2018:631, punto 40); o del 24 giugno 2019, Popławski (C-573/17, EU:C:2019:530, punti 76 e segg.).

54 Sentenza del 24 giugno 2019, Popławski (C-573/17, EU:C:2019:530, in prosieguo: la «sentenza Popławski II»).

55 Sentenza Link Logistik, punto 56. V. altresì supra, paragrafi 28-30 delle presenti conclusioni.

56 Ibidem, punto 60.

57 Ibidem, punto 61.

69. Tale affermazione è ripetuta nel dispositivo della sentenza, in cui si dichiara che «*non si può ritenere che* il requisito di proporzionalità, di cui all'articolo 9 bis della direttiva 1999/62, *possieda effetto diretto*» e che «il giudice nazionale, in virtù del proprio obbligo di adottare tutte le misure appropriate, di carattere generale o particolare, per garantire il rispetto di tale disposizione, deve interpretare il diritto nazionale conformemente alla disposizione medesima, o, qualora tale interpretazione *conforme non risulti possibile, disapplicare ogni disposizione nazionale laddove, nelle circostanze del caso di specie, l'applicazione di tale disposizione conduca ad un risultato contrario al diritto dell'Unione*» [58].

2. Chiarimento successivo nella sentenza Popławski II

70. Poco dopo la decisione nella sentenza Link Logistik, la Corte, in composizione di Grande Sezione, ha pronunciato la sentenza nella causa Popławski II. Tale causa riguardava la possibilità di disapplicare norme nazionali contrarie a una disposizione della decisione quadro 2008/909/GAI [59], uno strumento che, per disposizione del trattato, è privo di effetto diretto [60]. In quanto tale, la questione specifica che si poneva era se, sulla sola base del principio del primato del diritto dell'Unione, un giudice nazionale potesse disapplicare norme nazionali contrarie a disposizioni del diritto dell'Unione non direttamente efficaci.

71. La Corte ha statuito che «una disposizione del diritto dell'Unione che sia priva di effetto diretto non può essere fatta valere, in quanto tale, nell'ambito di una controversia rientrante nel diritto dell'Unione, al fine di escludere l'applicazione di una disposizione di diritto nazionale ad essa contraria» [61]. Essa ha inoltre chiarito che «l'obbligo, per un giudice nazionale, di disapplicare una disposizione del suo diritto interno contraria a una disposizione del diritto dell'Unione, pur se derivante dal primato riconosciuto a quest'ultima disposizione, è tuttavia condizionato dall'effetto diretto della suddetta disposizione nella controversia di cui detto giudice è investito. Pertanto, un giudice nazionale non è tenuto, sulla sola base del diritto dell'Unione, a disapplicare una disposizione del suo diritto nazionale contraria a una disposizione del diritto dell'Unione, qualora quest'ultima disposizione sia priva di effetto diretto» [62].

72. L'elemento centrale di tale sentenza è stato in seguito confermato più volte in relazione a varie altre disposizioni del diritto dell'Unione, non contenute in decisioni quadro [63].

73. Pertanto, la sentenza Popławski II e la conseguente giurisprudenza, con molte di tali più recenti sentenze pronunciate anch'esse dalla Corte in composizione di Grande Sezione, hanno *risolto d'autorità* la questione se la disapplicazione del diritto nazionale possa essere la conseguenza del solo primato del diritto dell'Unione o del primato del diritto dell'Unione in combinato disposto con l'effetto diretto della disposizione del diritto dell'Unione da applicare.

58 Ibidem, punto 62 e dispositivo. Il corsivo è mio.

59 Articolo 28, paragrafo 2, della decisione quadro del Consiglio, del 27 novembre 2008, relativa all'applicazione del principio del reciproco riconoscimento alle sentenze penali che irrogano pene detentive o misure privative della libertà personale, ai fini della loro esecuzione nell'Unione europea (GU 2008, L 327, pag. 27).

60 (Ex) Articolo 34, paragrafo 2, lettera b), TUE.V. sentenza Popławski II, punti da 69 a 71.

61 Sentenza Popławski II, punto 62.

62 Ibidem, punto 68.

63 V., ad esempio, sentenze del 19 novembre 2019, A.K. e a. (Indipendenza della Sezione disciplinare della Corte suprema) (C-585/18, C-624/18 e C-625/18, EU:C:2019:982, punto 161); del 19 dicembre 2019, Deutsche Umwelthilfe (C-752/18, EU:C:2019:1114, punto 42); del 14 maggio 2020, Staatsanwaltschaft Offenburg (C-615/18, EU:C:2020:376, punto 69); del 30 settembre 2020, CPAS Liège (C-233/19, EU:C:2020:757, punto 54); del 15 aprile 2021, Braathens Regional Aviation (C-30/19, EU:C:2021:269, punto 58); e del 18 maggio 2021, Asociația "Forumul Judecătorilor din România" e a. (C-83/19, C-127/19, C-195/19, C-291/19, C-355/19 e C-397/19, EU:C:2021:393, punto 248).

74. Non può certamente negarsi il fatto che su questa precisa problematica il dibattito duri ormai da tempo [64], con opzioni e visioni mutevoli sul tavolo [65]. Tuttavia, alla luce delle ripetute e vincolanti statuizioni della formazione ampliata della Corte che si è pronunciata su tale questione, ritengo che la discussione sia attualmente chiusa, certamente in sede giudiziaria.

3. Implicazioni per la presente causa: le tesi concorrenti a livello nazionale

75. A livello nazionale, diversi giudici sostengono tesi divergenti sul significato pratico, per le cause pendenti, delle statuizioni d'incompatibilità pronunciate dalla Corte su alcuni elementi del sistema sanzionatorio in questione. La seconda questione sollevata dal giudice del rinvio scaturisce da tali tesi contrastanti.

76. Da un lato, vi è l'approccio adottato nella sentenza del Verwaltungsgerichtshof (Corte suprema amministrativa) [66]. Nel quadro di una causa analoga e dopo la pronuncia della sentenza Maksimovic, tale giudice ha ritenuto che, per conformarsi al diritto dell'Unione, dovessero disapplicarsi solo taluni elementi della disposizione nazionale in questione. A seguito di tale sentenza, è ancora possibile infliggere sanzioni che siano, secondo tale giudice, conformi al requisito di proporzionalità.

77. In primo luogo, il Verwaltungsgerichtshof (Corte suprema amministrativa) ha dichiarato che, per conformarsi al diritto dell'Unione, non si doveva tener conto dell'espressione «per ciascun lavoratore interessato». Questi termini erano contenuti nell'articolo 7i, paragrafo 4, dell'AVRAG, ma corrispondono essenzialmente ai termini dell'articolo 26, paragrafo 1, e dell'articolo 28 della LSD-BG, rilevanti nel caso di specie [67].

78. Se ho ben capito, disapplicando l'espressione «per ogni lavoratore interessato», i limiti imposti dalle disposizioni nazionali nei confronti di ciascun lavoratore diventano applicabili in generale, alla totalità dei lavoratori interessati. Escludere le parole «per ciascun lavoratore interessato» equivale non solo a ridurre considerevolmente l'importo potenziale delle sanzioni pecuniarie, e introdurre una cornice edittale chiara degli importi ammissibili, ma anche ad introdurre di un massimo edittale complessivo, assente nella normativa, e che è stato uno dei fattori che hanno indotto la Corte a dichiarare che le pertinenti disposizioni del diritto austriaco erano sproporzionate [68].

64 In ambito accademico, v., ad esempio, per le diverse posizioni in questo dibattito: Lenaerts, K. E Corthaut, T., «Of Birds and Hedges: The Role of Primacy in Invoking Norms of EU Law', *European Law Revie*w, vol. 31, 2006, pagg. 287-315, spec. a pag. 301-311; Prechal, S., «Direct Effect, Indirect Effect, Supremacy and the Evolving Constitution of the European Union», in Barnard, C., (a cura di), *The Fundamentals of EU Law Revisited: Assessing the Impact of the Constitutional Debate*, Oxford University Press, 2007, pagg. 35-69; Muir, E., «Of Ages in – and Edges of – EU Law», *Common Market Law Review*, vol. 48, 2011, pagg. 39-62; o Dougan M., «Primacy and the Remedy of Disapplication», *Common Market Law Review* vol. 56, 2019, pagg. 1459-1508.

65 Infatti, le conclusioni dell'avvocato generale Campos Sánchez-Bordona, che hanno sostenuto la conclusione contraria, militavano a favore della possibilità di applicare il rimedio della disapplicazione a norme prive di effetto diretto sulla base della sentenza Link Logistik: v. le sue conclusioni nella causa Popławski (C-573/17, EU:C:2018:957, paragrafo 117). V., altresì, le mie conclusioni nella causa Cresco Investigation (C-193/17, EU:C:2018:614, paragrafi 114-149), in cui ho suggerito, in sostanza, un approccio analogo per quanto riguarda la disapplicazione del diritto nazionale incompatibile (solo) con le disposizioni della Carta.

66 Ra 2019/11/0033 del 15 ottobre 2019.

67 Come rilevato dal governo austriaco nelle sue osservazioni, il Verwaltungsgerichtshof (Corte suprema amministrativa) ha applicato il suo ragionamento relativo all'articolo 7i dell'AVRAG agli articoli 26 e 28 dell'LSD-BG (sentenze del 25 febbraio 2020, 2018/11/0110; del 26 febbraio 2020, 2020/11/0004; e del 27 aprile 2020, 2019/11/0171).

68 Sentenza Maksimovic, punto 42; ordinanze del 19 dicembre 2019, Bezirkshauptmannschaft Hartberg-Fürstenfeld (C-645/18, non pubblicate, EU:C:2019:1108, punto 36); e EX e a. (C-140/19, C-141/19 e da C-492/19 a C-494/19, non pubblicata, EU:C:2019:1103, punto 38).

79. In secondo luogo, il Verwaltungsgerichtshof (Corte suprema amministrativa) ha dichiarato anche che le sanzioni pecuniarie minime previste dalla legge non dovevano più essere applicate. In terzo luogo, ha dichiarato che le pene detentive in caso di mancato pagamento dovevano cessare di essere inflitte conformemente all'articolo 16 della legge sugli illeciti amministrativi. Anche l'esistenza di sanzioni pecuniarie minime, nonché la possibilità di applicare pene detentive, sono stati elementi che hanno indotto la Corte a dichiarare, nella sentenza Maksimovic, che le sanzioni in questione erano sproporzionate [69]. In quarto luogo, il Verwaltungsgerichtshof (Corte suprema amministrativa) ha ritenuto che non fosse necessario disapplicare la disposizione relativa al contributo alle spese del procedimento [70].

80. Pertanto, conseguentemente all'approccio adottato dal Verwaltungsgerichtshof (Corte suprema amministrativa), le autorità amministrative possono tuttora infliggere una sanzione, seppur notevolmente ridotta, che ciononostante dovrebbe adesso essere conforme al diritto dell'Unione.

81. Prendendo come punto di partenza la risposta fornita dalla Corte nella sentenza Link Logistik, il giudice del rinvio considera la sentenza del Verwaltungsgerichtshof (Corte suprema amministrativa) come un caso di interpretazione conforme al diritto dell'Unione, e ha correttamente rilevato che, se così fosse, la soluzione da essa sostenuta costituisce un'interpretazione contra legem [71]. In tali circostanze, chiede se la soluzione proposta dal Verwaltungsgerichtshof (Corte suprema amministrativa) rispetti il diritto dell'Unione. Più precisamente, il giudice del rinvio si chiede se esso sia legittimato ad applicare la soluzione elaborata dal Verwaltungsgerichtshof (Corte suprema amministrativa) o se, in considerazione del dispositivo della sentenza Link Logistik, l'unica possibilità di cui dispone consista nella completa disapplicazione delle disposizioni nazionali contrarie.

82. D'altra parte, il giudice del rinvio ha anche sottolineato che il Verfassungsgerichtshof (Corte costituzionale) sembra aver adottato una posizione diversa. Pronunciandosi su un ricorso costituzionale diretto contro una decisione di un giudice amministrativo di grado inferiore che irrogava sanzioni sulla base delle disposizioni nazionali di cui trattasi, il Verfassungsgerichtshof (Corte costituzionale) ha tenuto conto delle conclusioni della Corte nella sentenza Maksimovic, per dichiarare la violazione del diritto di proprietà [72]. Dopo aver ricordato la giurisprudenza della Corte secondo la quale i giudici nazionali devono applicare integralmente il diritto dell'Unione, disapplicando, se necessario, qualsiasi disposizione contraria del diritto nazionale, la Corte costituzionale ha annullato le sanzioni inflitte. Nel giungere a tale conclusione, il Verfassungsgerichtshof (Corte costituzionale) ha dichiarato che l'applicazione di sanzioni nazionali incompatibili con norme dell'Unione dotate di effetto diretto equivale a imporre sanzioni senza un adeguato fondamento giuridico [73].

69 Punti 43 e 45; ordinanze del 19 dicembre 2019, Bezirkshauptmannschaft Hartberg-Fürstenfeld (C-645/18, non pubblicate, EU:C:2019:1108, punto 37); e EX e a. (C-140/19, C-141/19 e da C-492/19 a C-494/19, non pubblicata, EU:C:2019:1103, punto 39). Tuttavia, nelle due ordinanze non si è tenuto conto dell'elemento relativo alle pene detentive.

70 In combinazione con gli altri elementi, la Corte aveva già constatato che tale elemento costituiva uno dei fattori che rendevano il sistema sproporzionato. Sentenza Maksimovic, punto 44; ordinanze del 19 dicembre 2019, Bezirkshauptmannschaft Hartberg-Fürstenfeld (C-645/18, non pubblicate, EU:C:2019:1108, punto 38); e EX e a. (C-140/19, C-141/19 e da C-492/19 a C-494/19, non pubblicata, EU:C:2019:1103, punto 40).

71 V. già supra, nota 53 delle presenti conclusioni.

72 Sentenza del Verfassungsgerichtshof (Corte costituzionale) del 27 novembre 2019, E 2047-2049/2019.

73 Secondo il giudice del rinvio, il Verfassungsgerichtshof (Corte costituzionale) ha annullato le sanzioni inflitte in varie altre cause, in particolare E 3530/2019 e a., E 2893/2019 e a., E 3530/2019 e a., nonché E 2893/2019 e a.

83. Il giudice del rinvio spiega che tali sentenze costituzionali sono state interpretate da alcuni giudici nazionali nel senso che non è in alcun caso lecito continuare ad applicare le sanzioni di cui trattasi. Nessuna sanzione può essere inflitta finché non intervenga una nuova normativa. Il giudice del rinvio presenta quindi le posizioni del Verfassungsgerichtshof (Corte costituzionale) e del Verwaltungsgerichtshof (Corte suprema amministrativa) come opposte.

84. Il governo austriaco ha sottolineato che non vi è alcuna contraddizione tra la giurisprudenza del Verfassungsgerichtshof (Corte costituzionale) e quella del Verwaltungsgerichtshof (Corte suprema amministrativa).

85. Non spetta certamente alla Corte di giustizia prendere posizione sul diritto nazionale, né a maggior ragione fungere da arbitro tra i giudici nazionali su questioni di diritto nazionale. Tuttavia, nei limiti in cui si tratta di conseguenze derivanti dal diritto dell'Unione, i dubbi del giudice del rinvio sono sintomatici di un dilemma ben noto: di fronte ad una disposizione nazionale contraria a una disposizione del diritto dell'Unione direttamente efficace, sorge l'interrogativo se la disapplicazione dell'intera disposizione di diritto nazionale sia l'unico rimedio disponibile, oppure se sia possibile procedere a una disapplicazione parziale o selettiva o addirittura a un'integrazione del diritto nazionale. Mentre la soluzione adottata dal Verfassungsgerichtshof (Corte costituzionale) sembra aver seguito la prima via, la giurisprudenza del Verwaltungsgerichtshof (Corte suprema amministrativa) fornisce un esempio della seconda. In parole povere, cosa significa esattamente «disapplicare»?

4. Sulle implicazioni concrete dell'effetto diretto del requisito di proporzionalità

86. Le parti interessate che hanno presentato osservazioni hanno assunto posizioni divergenti quanto alle conseguenze dell'effetto diretto del requisito di proporzionalità sancito dall'articolo 20 della direttiva 2014/67.

87. La Commissione sostiene che il giudice può avvalersi di tale disposizione per adeguare le sanzioni conformemente al principio di proporzionalità. Questo perché, in primo luogo, l'articolo 20 di tale direttiva vincola gli Stati membri a imporre sanzioni collegate agli obblighi contemplati dalla direttiva stessa: anche non prevedere sanzioni sarebbe contrario alla direttiva. In secondo luogo, come la Corte ha dichiarato nelle sue ordinanze, una normativa nazionale che preveda sanzioni in caso di violazione degli obblighi di diritto del lavoro in questione è adeguata al raggiungimento dei legittimi obiettivi perseguiti dalla direttiva [74]. In terzo luogo, un conflitto tra il diritto dell'Unione e il diritto nazionale non implica necessariamente che quest'ultimo debba essere totalmente disapplicato: il diritto dell'Unione integra il diritto nazionale solo nella misura sufficiente per consentire l'adozione di una sanzione conforme al requisito di proporzionalità. A tal riguardo, la Commissione ritiene che i giudici austriaci dovrebbero persino continuare ad applicare il cumulo di sanzioni, in quanto tali sanzioni cumulate non sarebbero di per sé sproporzionate, conformemente alla giurisprudenza della Corte [75].

[74] Ordinanze del 19 dicembre 2019, Bezirkshauptmannschaft Hartberg-Fürstenfeld (C-645/18, non pubblicate, EU:C:2019:1108, punto 32), e EX e a. (C-140/19, C-141/19 e da C-492/19 a C-494/19, non pubblicata, EU:C:2019:1103, punto 34).

[75] Sentenza Maksimovic, punto 41; v. anche ordinanze del 19 dicembre 2019, Bezirkshauptmannschaft Hartberg-Fürstenfeld (C-645/18, non pubblicate, EU:C:2019:1108, punto 35); e EX e a. (C-140/19, C-141/19 e da C-492/19 a C-494/19, non pubblicata, EU:C:2019:1103, punto 37).

88. Analogamente, il governo austriaco sostiene che la totale disapplicazione delle disposizioni nazionali comporterebbe una situazione di violazione del diritto dell'Unione. La disapplicazione parziale delle disposizioni nazionali in questione garantirebbe, di per sé, la possibilità per le autorità e per i giudici nazionali di applicare le sanzioni previste dal diritto nazionale nel rispetto dei requisiti del diritto dell'Unione [76].

89. Al contrario, il governo polacco ritiene che la fissazione di sanzioni penali indipendentemente dal tenore letterale delle disposizioni giuridiche nazionali potrebbe violare il principio di legalità; ciò significa che l'unica soluzione possibile è la totale disapplicazione delle disposizioni nazionali. Nello stesso ordine di idee, il governo ceco fa valere che un approccio secondo cui l'importo della sanzione è fissato non sulla base di criteri stabiliti dalla legge, che possono essere conosciuti in anticipo dai destinatari della normativa, ma sulla base di criteri stabiliti ex post da giudici o autorità amministrative, violerebbe il principio della certezza del diritto.

90. Concordo con la Commissione sul fatto che l'effetto diretto del principio di proporzionalità non dovrebbe necessariamente comportare la *totale* disapplicazione delle disposizioni nazionali in materia di sanzioni. A mio avviso, l'elemento determinante al riguardo è costituito dal fatto che la Corte ha dichiarato incompatibili con il diritto dell'Unione taluni elementi eccessivi del regime sanzionatorio nazionale. La Corte non ha dichiarato incompatibili talune sanzioni in quanto tali, né, a fortiori, ha dichiarato che il comportamento illecito che dà luogo a tali sanzioni non può essere sanzionato. Detto altrimenti, il requisito di *proporzionalità delle sanzioni* difficilmente può essere equiparato al requisito di *assenza di sanzioni*. Tale tesi appare, quantomeno in astratto, piuttosto sproporzionata.

91. Riconosco tuttavia le preoccupazioni manifestate dal giudice del rinvio nel particolare contesto delle sanzioni di natura penale, che generano preoccupazioni con riferimento ai principi di legalità, di certezza del diritto e di uguaglianza dinanzi alla legge, ai quali ora mi rivolgo.

a) Legalità, certezza del diritto e uguaglianza dinanzi alla legge nell'imposizione di sanzioni

92. Il giudice del rinvio ritiene che la soluzione derivante dalla sentenza del Verwaltungsgerichtshof (Corte suprema amministrativa) possa essere problematica per motivi connessi al principio di legalità. Tale principio è interpretato in modo molto rigoroso dal Verfassungsgerichtshof (Corte costituzionale), in particolare in ambito penale. Inoltre, come rilevato dal giudice del rinvio, la sentenza dei supremi giudici austriaci è stata oggetto di interpretazioni diverse da parte di vari giudici amministrativi austriaci. Di fronte alle divergenti posizioni adottate dai giudici amministrativi, il giudice del rinvio riassume la situazione attuale descrivendola come caratterizzata da una giurisprudenza non uniforme e da un'incertezza giuridica. Inoltre, tale giudice ritiene che i contrasti nell'attuale prassi giurisprudenziale generino preoccupazioni sotto il profilo del principio di uguaglianza. L'applicazione di sanzioni secondo un sistema basato sul singolo caso è estranea all'ordinamento giuridico austriaco, soprattutto nell'ambito della giustizia penale.

[76] La posizione del governo austriaco su questo punto lascia alquanto perplessi, soprattutto se si considera che tale governo ha proposto di rispondere alla prima questione nel senso di negare l'effetto diretto del requisito di proporzionalità; inoltre, la sua risposta alla seconda questione non si limita ad essere una risposta solo in via subordinata, ma piuttosto configura la disapplicazione parziale come un'applicazione dell'interpretazione conforme. Tuttavia è lecito supporre, al pari del giudice del rinvio, che, a tal riguardo, il governo austriaco prenda come punto di partenza la problematica pronuncia della Corte nella sentenza Link Logistik.

93. Il governo ceco ha sottolineato che, in ogni caso, l'articolo 20 della direttiva 2014/67 non può essere considerato come avente effetto diretto al fine di essere invocato nei confronti di una parte privata. La giurisprudenza della Corte esclude la possibilità per uno Stato membro di invocare l'effetto diretto di una direttiva per applicare sanzioni sulla base delle disposizioni di una direttiva. Tale governo deduce altresì che, se ogni giudice o autorità amministrativa potesse modulare in modo creativo le norme nazionali, ciò comporterebbe inevitabilmente differenze nell'importo delle sanzioni inflitte, senza una motivazione oggettiva.

94. Nello stesso ordine di idee, il governo polacco ritiene che lasciare a ciascun giudice o autorità il potere di adeguare le sanzioni derogando alle disposizioni di legge comporterebbe la violazione dei requisiti del principio di legalità. Il governo polacco ha addirittura sostenuto che le diverse interpretazioni cui sono giunti i vari giudici dimostrano che l'articolo 20 non ha effetto diretto.

95. Tali argomenti non mi convincono per i seguenti motivi.

96. Il principio di *legalità* esige che la normativa definisca chiaramente le infrazioni e le pene che si applicano nel momento in cui l'atto punibile o l'omissione sono commessi. Questo requisito è soddisfatto quando i soggetti di diritto possono conoscere, in base al testo della disposizione rilevante e, nel caso, con l'aiuto dell'interpretazione che ne sia stata fatta dai giudici, gli atti e le omissioni che chiamano in causa la loro responsabilità penale [77]. Tuttavia, i requisiti previsti non possono essere intesi come un divieto di graduale chiarimento delle norme della responsabilità penale mediante interpretazioni giurisprudenziali, sempreché queste ultime siano ragionevolmente prevedibili [78]. Inoltre, la parte relativa alla lex mitior di cui all'articolo 49 della Carta vieta che vengano inflitte sanzioni più gravi rispetto a quelle applicabili nel momento in cui è stato commesso il reato.

97. A mio avviso, la possibilità di disapplicare in parte disposizioni nazionali nei limiti in cui esse violano il diritto dell'Unione, nonché di completarle o integrarle mediante l'applicazione diretta del principio di proporzionalità, non viola il principio di legalità quale sancito all'articolo 49 della Carta.

98. In primo luogo, le infrazioni e le sanzioni sono state definite nel momento in cui l'atto punibile è stato commesso. Di conseguenza, i singoli erano in grado di conoscere le conseguenze del loro comportamento. L'effetto diretto del principio di proporzionalità non conduce all'imposizione di sanzioni sulla base di una direttiva trasposta non correttamente. Le sanzioni trovano chiaramente il loro fondamento nel diritto nazionale, come validamente promulgato e messo a disposizione dei suoi destinatari, non nella direttiva. Per tale ragione, la giurisprudenza della Corte relativa all'impossibilità di applicare direttamente direttive che determinano o aggravano la responsabilità penale dei singoli [79] è semplicemente non pertinente nel caso di specie.

77 V., ad esempio, sentenze del 3 maggio 2007, Advocaten voor de Wereld (C-303/05, EU:C:2007:261, punto 50); del 31 marzo 2011, Aurubis Balgaria (C-546/09, EU:C:2011:199, punto 42); e del 28 marzo 2017, Rosneft (C-72/15, EU:C:2017:236, punto 162).

78 V. sentenza del 28 marzo 2017, Rosneft (C-72/15, EU:C:2017:236, punto 167 e giurisprudenza ivi citata).

79 Ad esempio, sentenze dell'11 giugno 1987, Pretore di Salò (14/86, EU:C:1987:275, punto 20); dell'8 ottobre 1987, Kolpinghuis Nijmegen (80/86, EU:C:1987:431, punto 13); del 3 maggio 2005, Berlusconi e a. (C-387/02, C-391/02 e C-403/02, EU:C:2005:270, punto 74); o del 20 dicembre 2017, Vaditrans (C-102/16, EU:C:2017:1012, punto 56).

99. In secondo luogo, il requisito di proporzionalità sancito dall'articolo 20 della direttiva 2014/67 costituisce il fondamento per *attenuare* e correggere le disposizioni nazionali, attraverso l'effetto diretto del requisito di proporzionalità. In altri termini, il requisito di proporzionalità non è il fondamento dell'imposizione o dell'aggravamento delle sanzioni, bensì il fondamento sul quale le sanzioni legittimamente inflitte sono *ridotte* al fine di essere rese conformi al diritto dell'Unione.

100. In terzo luogo e ancora una volta, la sentenza che dichiara il carattere sproporzionato delle sanzioni nella causa Maksimovic e le due conseguenti ordinanze della Corte non incidono sulla validità delle disposizioni nazionali applicabili che definiscono le infrazioni. Pertanto, la perseguibilità penale e la repressione di queste infrazioni rimangono chiaramente legali. Ciò su cui incidono le decisioni della Corte sono solo taluni elementi specifici del regime sanzionatorio nazionale che sono stati dichiarati incompatibili in quanto sproporzionati.

101. Vi sono poi le preoccupazioni espresse dal giudice del rinvio in merito alla giurisprudenza contrastante dei giudici amministrativi e alle conseguenze negative che essa può avere dal punto di vista dei *principi di uguaglianza* e di *certezza del diritto*. Sebbene condivida pienamente tali preoccupazioni, è difficile ipotizzare che l'effetto diretto del requisito di proporzionalità delle sanzioni ne sia la causa unica, o addirittura la principale.

102. Un certo grado di incertezza temporale quanto alla corretta applicazione di norme nazionali a seguito della dichiarazione della loro incompatibilità con il diritto dell'Unione è infatti connaturato al funzionamento del sistema giurisdizionale dell'Unione, che è differito e decentralizzato. A differenza, ad esempio, di vari ordinamenti giuridici nazionali, nei quali una dichiarazione di incostituzionalità di (un) giudice costituzionale nazionale comporta l'annullamento di norme nazionali con effetto erga omnes, la disapplicazione da parte di un (qualsiasi) giudice nazionale per incompatibilità con il diritto dell'Unione può essere subordinata, per un certo periodo, alle ordinarie norme di procedura e ai gradi di giudizio previsti dal diritto nazionale. Pertanto, nei limiti in cui la questione non venga risolta autoritativamente dalla Corte quale interprete ultima del diritto dell'Unione, i vari giudici nazionali potrebbero avere, prima che i rispettivi giudici supremi a livello nazionale le uniformino, anche opinioni contrastanti sulla medesima questione.

103. Tuttavia, non si può ignorare il fatto che l'incertezza giuridica e la diversità di applicazione a livello nazionale nel caso di specie siano ampiamente dovute a due fattori che trovano la loro origine nel contesto nazionale. In primo luogo, il legislatore nazionale è rimasto inerte, come ha ripetutamente sottolineato il giudice del rinvio. Comunque, sarebbe normale aspettarsi che, laddove sia necessario chiarire un dubbio quanto alla portata delle sanzioni nazionali, spetti al legislatore nazionale attivarsi, al fine di ridurre al minimo l'incertezza temporale conseguente a una dichiarazione di incompatibilità.

104. In secondo luogo, anche se il legislatore nazionale non intervenisse, il raggiungimento dell'uniformità nell'applicazione del diritto nazionale dovrebbe in ultima istanza essere garantito nel contesto del sistema giudiziario nazionale, che è tipicamente organizzato in modo gerarchico, quantomeno nella tradizione giuridica continentale. Il ruolo dei giudici supremi è di solito quello di unificare la giurisprudenza nell'ambito dei rispettivi settori di competenza. Tuttavia, in tale contesto, sembra che le norme nazionali in materia di competenza consentano, in sostanza, di scegliere se impugnare una decisione di un giudice amministrativo di grado inferiore dinanzi al Verwaltungsgerichtshof (Corte suprema amministrativa) o dinanzi al Verfassungsgerichtshof

(Corte costituzionale) [80].

105. Desidero sottolineare chiaramente che questo, in base al diritto dell'Unione, è possibile. Infatti, la struttura delle istituzioni e dei procedimenti giurisdizionali nazionali è riconducibile alla libera scelta iniziale dello Stato membro [81]. Tuttavia, sarebbe un po' più problematico se si dovessero prendere le conseguenze generate da siffatte scelte nazionali (inerzia del legislatore ed effettiva assenza di un'autorità giudiziaria con funzione nomofilattica) e presentarle come conseguenze del potenziale effetto diretto del requisito di proporzionalità delle sanzioni derivante dal diritto dell'Unione.

106. Infine, oltre al livello strutturale, rimane ancora la questione della potenziale incertezza sull'importo esatto della sanzione in ciascun singolo caso. Nell'ambito dell'irrogazione di una sanzione, anche se si dovesse aderire all'approccio scelto come punto di partenza dal Verwaltungsgerichtshof (Corte suprema amministrativa), resta comunque una cornice edittale, ad esempio, di una sanzione che deve essere fissata in una qualunque cifra fra EUR 1 000 e EUR 10 000 o, in caso di eliminazione dell'importo minimo, da EUR 0 a EUR 10 000. È quindi concepibile che, in un caso, a un trasgressore venga inflitta una sanzione di importo complessivo pari a EUR 100, mentre un altro possa vedersi infliggere una sanzione dell'importo di EUR 5 000. Ciò potrebbe in effetti porre poi la questione dell'uguaglianza davanti alla legge.

107. Tuttavia, un problema di uguaglianza potrebbe in tal caso sorgere solo se i due trasgressori si trovassero in una situazione identica. Non vi sarebbero quindi elementi distintivi. Ciò premesso, la vita tende ad essere infinitamente varia. È per questo motivo che sia il diritto amministrativo sia il diritto penale, quando definiscono sanzioni o pene in via generale, almeno nel diritto moderno [82], di solito non utilizzano un approccio di tipo «misura unica», ma fissano una cornice edittale ammissibile, nell'ambito della quale si esercita un potere discrezionale amministrativo o giudiziario.

108. Ribadisco, come già rilevato per quanto riguarda il nucleo incondizionato del requisito di proporzionalità delle sanzioni, che «chiaro, preciso e incondizionato» non implica che ogni aspetto del diritto debba essere esplicitamente definito anticipatamente dalla legislazione. Una simile ipotesi è semplicemente irrealistica. Tuttavia, ciò che rimane non definito deve, quanto meno, essere sindacabile in giudizio [83].

[80] Come dimostra l'esperienza di un certo numero di ordinamenti europei nel tentativo di definire la distinzione tra questioni di costituzionalità, da un lato, e di (mera o semplice) legittimità, dall'altro, ai fini dell'attribuzione della competenza, tale linea di confine è molto sfuggente e impossibile da tracciare nella pratica. La presente causa offre un esempio lampante al riguardo. Lo stesso problema giuridico può transitare liberamente tra le due qualificazioni ed essere formulato come una questione di costituzionalità (diritto di proprietà limitato da una sanzione) o di legittimità (compatibilità della decisione nazionale che infligge la sanzione con il diritto nazionale e con il diritto dell'Unione). Per una dissertazione comparativa con esempi provenienti dalla Germania, dalla Spagna, dalla Repubblica ceca, dalla Slovacchia o dalla Slovenia, v. il volume edito dall'Ústavní soud (Corte costituzionale, Repubblica ceca) intitolato *The Limits of the Constitutional Review of the Ordinary Courts' Decisions in the Proceedings on the Constitutional Complaint*, Linde, Praga, 2005. V. anche, ad esempio, Bundesministerium der Justiz, Entlastung des Bundesverfassungsgerichts: Bericht der Kommission, Moser, Bonn, 1998, pagg. 62-66.

[81] V., in tal senso, sentenze del 24 giugno 2019, Commissione/Polonia (Indipendenza della Corte suprema) (C-619/18, EU:C:2019:531, punto 52), nonché del 19 novembre 2019, A.K. e a. (Indipendenza della Sezione disciplinare della Corte suprema) (C-585/18, C-624/18 e C-625/18, EU:C:2019:982, punto 115).

[82] In contrapposizione agli esempi del passato detti «a condanna vincolata», noti per mancanza di proporzionalità tra l'atto e la pena, in cui particolari infrazioni erano vincolate ad un'unica sanzione applicabile, senza la possibilità di adeguare o modulare tale sanzione alla luce delle circostanze individuali – v., ad esempio, le mie conclusioni nella causa An tAire Talmhaíochta Bia agus Mara, Éire agus an tArd-Aighne (C-64/20, EU:C:2021:14, paragrafo 56).

[83] V. al riguardo supra, paragrafi 41-42 delle presenti conclusioni.

109. In sintesi, ritengo che la presente causa non comporti alcuna problematica, né in relazione al principio di legalità delle pene ai sensi dell'articolo 49 della Carta, né in relazione all'imperativo della certezza del diritto e dell'uguaglianza dinanzi alla legge, alla luce del diritto dell'Unione.

110. Ciò premesso, resta il fatto che l'adozione di sanzioni nel settore disciplinato dalla direttiva 2014/67 non è stata oggetto di un'armonizzazione completa da parte del diritto dell'Unione. Pertanto, le sanzioni applicabili in tale settore restano all'interno del potere discrezionale degli Stati membri. È vero che, in generale, è il diritto dell'Unione ad imporre che esse siano previste (devono esservi sanzioni), ma i particolari elementi problematici concernenti la loro (sproporzionata) portata e applicazione devono essere fissati dagli Stati membri.

111. Pertanto, ricordando l'approccio adottato dalla Corte nelle sentenze M.A.S. e M.B.[84], in tale situazione le autorità e i giudici nazionali dovrebbero essere liberi di applicare standard diversi (superiori) per la tutela dei diritti fondamentali. Ciò potrebbe potenzialmente includere approcci più rigorosi nei confronti del principio di legalità delle sanzioni, laddove tale requisito esista effettivamente nel diritto nazionale e sia applicato contro sanzioni previste dal diritto nazionale il cui contenuto non sia totalmente definito dal diritto dell'Unione[85].

b) Proporzionalità nella disapplicazione di una normativa nazionale sproporzionata?

112. Le conclusioni della Corte nella sentenza Maksimovic e nelle successive ordinanze che hanno dichiarato il carattere sproporzionato delle sanzioni previste dalla normativa austriaca si basavano su una combinazione di fattori: (i) l'elevato importo delle ammende; (ii) il cumulo illimitato di tali ammende; (iii) l'esistenza di una soglia minima al di sotto della quale le ammende non potevano essere ridotte, anche nel caso in cui non fosse stata dimostrata la particolare gravità di un'infrazione; (iv) il fatto che, in caso di rigetto di un ricorso, l'interessato dovesse pagare un importo pari al 20% dell'ammenda a titolo di contributo alle spese del procedimento; e (v) il fatto che il mancato pagamento di un'ammenda poteva comportare l'applicazione di una pena detentiva[86].

113. In questo contesto, a mio avviso, la soluzione raggiunta dal Verwaltungsgerichtshof (Corte suprema amministrativa) è pragmatica e al tempo stesso molto elegante. Con un tratto di penna, detto giudice ha escluso l'applicazione di una serie di elementi contenuti nelle disposizioni nazionali applicabili. Ha introdotto un limite massimo pur consentendo una cornice edittale ammissibile per le sanzioni. Ha inoltre eliminato il limite inferiore e soppresso la possibilità di applicare la pena detentiva sostitutiva in caso di mancato pagamento. In tal modo, il Verwaltungsgerichtshof (Corte suprema amministrativa) ha escluso l'applicazione di vari elementi del sistema austriaco delle sanzioni pecuniarie, pur facendo salva la possibilità di continuare ad applicare sanzioni fino a quando il legislatore non avrà proceduto alla modifica della normativa pertinente.

114. Non posso non sottolineare ancora una volta che il diritto dell'Unione non esclude l'imposizione di sanzioni per le infrazioni in questione, essendo vero il contrario. L'articolo 20 della direttiva 2014/67 impone l'obbligo di adottare siffatte sanzioni, che devono essere

84 V. sentenze del 5 dicembre 2017, M.A.S. e M.B. (C-42/17, EU:C:2017:936, punti da 47 a 62).

85 Per ulteriori approfondimenti sui limiti di tale possibilità e sull'interpretazione della condizione scolpita dalla giurisprudenza in relazione a «il primato, l'unità e l'effettività del diritto dell'Unione», v. le mie recenti conclusioni nelle cause riunite Ministerul Public - Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție – Direcția Națională Anticorupție e a. (C-357/19 e C-547/19, EU:C:2021:170, paragrafi da 145 a 156).

86 Sentenza Maksimovic, punti da 42 a 45.

proporzionate, ma anche dissuasive ed effettive. Inoltre, dal punto di vista dell'articolo 20 di tale direttiva, la possibilità di integrare il diritto nazionale è conforme agli obiettivi di tale direttiva, in quanto consentirebbe di raggiungere un ragionevole equilibrio tra il requisito di proporzionalità e quello di effettività e dissuasività delle sanzioni.

115. A tal riguardo, il requisito di proporzionalità delle pene, sancito anche dall'articolo 49, paragrafo 3, della Carta, non è affatto assimilabile all'impunità, qualora esista un modo ragionevole di intervenire sull'ordinamento giuridico nazionale nel rispetto del principio di proporzionalità. Infatti, il ricorso al solo principio di proporzionalità per escludere la possibilità di applicare qualsiasi tipo di sanzione violerebbe completamente l'esigenza di salvaguardare l'obiettivo sancito all'articolo 1, paragrafo 1, della direttiva 2014/67, ovvero garantire il rispetto di un appropriato livello di protezione dei diritti dei lavoratori distaccati.

116. In sintesi, quindi, sarebbe alquanto paradossale, almeno dal punto di vista del diritto dell'Unione, arrivare, in nome del principio di proporzionalità, alla disapplicazione sproporzionata di tutte le disposizioni sanzionatorie interessate del diritto nazionale, comprese quelle che in realtà non sono mai state messe in discussione. Tale affermazione non osta neppure a che queste altre disposizioni nazionali possano diventare il danno collaterale di approcci più rigorosi al principio di legalità, o a che, in altri casi, esse restino inapplicate semplicemente a causa dell'operare del principio di associazione, qualora non possano più essere applicate autonomamente.

117. Ciò che viene suggerito è semplicemente che l'effetto diretto del requisito di proporzionalità non richiede la disapplicazione sproporzionata di ogni e qualsiasi norma nazionale. Metaforicamente parlando, l'operazione da effettuare in nome del diritto dell'Unione dovrebbe somigliare a un intervento chirurgico piuttosto che a un bombardamento a tappeto.

5. Una coda sulle dicotomie dell'effetto diretto: esclusione, sostituzione … o semplice inserimento?

118. Nel corso degli anni, molto inchiostro accademico è stato versato sulle distinzioni e le tassonomie dei vari tipi di effetto diretto che la Corte ha introdotto in una causa o può aver inteso in un'altra. In particolare, la distinzione tra effetti di esclusione ed effetti di sostituzione di disposizioni di diritto dell'Unione [87] in relazione alle norme nazionali contrarie alle prime rimane oggetto di accese discussioni [88]. Inoltre, sebbene la sentenza Popławski II abbia risolto la questione a monte (la disapplicazione solo per primato, o solo per primato ed effetto diretto), la questione a valle relativa all'esatto tipo e numero di configurazioni che ne possono conseguire è ancora molto aperta.

119. Non ho intenzione di contribuire a tale discussione in questa sede. Mi limiterò tuttavia ad utilizzare la presente causa come occasione per sottolineare la limitata rilevanza pratica di tali caselle tassonomiche. Come dimostra la presente causa, la linea di demarcazione tra, ad esempio,

[87] V., inizialmente sulla distinzione, Galmot, Y., e 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, pagg. 1-23.

[88] V., ad esempio, conclusioni dell'avvocato generale Saggio nelle cause riunite Océano Grupo Editorial e Salvat Editores (da C-240/98 a C-244/98, EU:C:1999:620), nonché le conclusioni dell'avvocato generale Léger nella causa Linster (C-287/98, EU:C:2000:3). V. anche, tra gli altri, Dougan, M., «When Worlds Collide! Competing Visions of the Relationship between Direct Effect and Supremacy», *Common Market Law Review*, 2007, vol. 44, pagg. 931-963; Wathelet, M. «Du concept de l'effet direct à celui de l'invocabilité au regard de la jurisprudence récente de la Cour de Justice» in Hoskins, M. e Robinson, W. (a cura di), *A True European: Essays for Judge David Edward*, Hart Publishing, Oxford, 2004, pagg. 367-389.

le conseguenze di esclusione e di sostituzione dell'effetto diretto, resta abbastanza sfumata in un certo numero di casi. Essa dipenderà fortemente dal singolo caso e sarà più una questione di «autodichiarazione» del giudice investito della causa piuttosto che di divisione netta.

120. L'approccio scelto dal Verwaltungsgerichtshof (Corte suprema amministrativa), come sintetizzato nella sezione precedente, è particolarmente rivelatore al riguardo. Il fatto che la tecnica giuridica utilizzata sia quella della «disapplicazione» dipende dalla formulazione e dalla struttura delle disposizioni del diritto nazionale, piuttosto che essere una conseguenza ineluttabile derivante dall'«essenza» della disposizione del diritto dell'Unione che contiene il requisito di proporzionalità stesso.

121. Infatti, si potrebbe giungere a esiti analoghi «inserendo» il contenuto positivo del principio di proporzionalità per pervenire ad una soluzione giuridica per sostituzione piuttosto che per esclusione. Tale era, infatti, la mia proposta nella causa Link Logistik, nella quale la concezione della norma nazionale (importo fisso dell'ammenda, indipendentemente da qualsiasi circostanza individuale del caso di specie) non avrebbe consentito al giudice nazionale di pervenire ad una soluzione conforme al principio di proporzionalità con la sola disapplicazione di taluni elementi della normativa nazionale. Era quindi necessario introdurre elementi normativi derivanti dal criterio e connaturati al principio di proporzionalità [89].

122. Questo contrasto mostra che il tipo di effetto diretto di una stessa disposizione del diritto dell'Unione sarà quindi logicamente dipendente dal panorama giuridico nazionale. Mentre, in taluni casi, una disposizione con effetto diretto potrebbe sostituire completamente la disposizione nazionale contraria «disapplicata», in altri casi sarebbe possibile solo la completa disapplicazione. In un gran numero di casi che si trovano a metà strada, il rispetto del diritto dell'Unione può comportare solo la disapplicazione parziale, o la disapplicazione di elementi della norma nazionale, nei soli limiti in cui siano in contrasto con le disposizioni del diritto dell'Unione. Infine, la disapplicazione totale o parziale dovrebbe altresì essere combinata con l'interpretazione delle disposizioni «che rimangono» applicabili o degli elementi di queste ultime conformi al diritto dell'Unione.

123. In breve, la casella tassonomica dell'effetto diretto in cui si troverà un caso sarà determinata dal diritto nazionale, dalla struttura del singolo caso e dal livello di astrazione prescelto. Spesso, lo stesso risultato potrebbe essere raggiunto vuoi escludendo una norma più generale di rango superiore, vuoi sostituendo o inserendo una norma più specifica nell'ordinamento giuridico nazionale.

124. Per questo motivo, a mio avviso, la questione di stabilire se il corretto intervento sulla base di una disposizione del diritto dell'Unione potenzialmente dotata di effetto diretto sia l'esclusione, la sostituzione o altro, potrebbe rivestire un interesse didattico o dottrinale. Ciò premesso, tali tassonomie non dovrebbero indirizzare la decisione in merito alla questione se una specifica disposizione del diritto dell'Unione possa avere effetto diretto o meno. Al contrario, dopo aver verificato se la norma dell'Unione di cui trattasi sia semplicemente azionabile in giudizio, occorre concentrarsi sulle potenziali conseguenze dell'effetto diretto nel caso di specie e sulla tutela dei diritti individuali ivi coinvolti.

[89] V. le mie conclusioni nella causa Link Logistik N&N (C 384/17, EU:C:2018:494, paragrafi 84 e segg).

C. Riconsiderazione della sentenza Link Logistik

125. Se la Corte dovesse condividere le considerazioni svolte nelle sezioni A e B delle presenti conclusioni, allora sarebbe tenuta a riconsiderare quanto deciso nella sentenza Link Logistik.

126. Come spiegato nella sezione B delle presenti conclusioni, con la sentenza Popławski II la Corte si è implicitamente e parzialmente discostata dalla posizione assunta nella sentenza Link Logistik. Solo le disposizioni nazionali in contrasto con le disposizioni direttamente efficaci del diritto dell'Unione possono essere disapplicate dai giudici e dagli altri organi nazionali.

127. Che dire della posizione della Corte nella sentenza Link Logistik quanto all'effetto diretto del requisito di proporzionalità? Come esposto dettagliatamente nella sezione A delle presenti conclusioni, diversi motivi depongono a favore del riconoscimento dell'effetto diretto del requisito di proporzionalità di cui all'articolo 20 della direttiva 2014/67.

128. Inoltre, l'importantissima correzione apportata dalla sentenza Popławski II in merito alla disapplicazione del diritto nazionale in contrasto con il diritto dell'Unione incide anche sull'equilibrio sottostante all'intero ragionamento della Corte nella sentenza Link Logistik. Tale correzione incide anche sulla valutazione della Corte quanto all'effetto diretto del requisito di proporzionalità. Nella sentenza Link Logistik, la Corte ha negato l'effetto diretto del requisito di proporzionalità di cui all'articolo 9 bis della direttiva 1999/62. Tuttavia, una parte del ragionamento che ha condotto a tale conclusione muoveva forse dall'erronea premessa secondo cui la disapplicazione del diritto nazionale contrario al diritto dell'Unione fosse possibile rispetto a norme prive di effetto diretto. La Corte ha infatti chiesto al giudice del rinvio di fare esattamente questo [90].

129. In tale contesto, come procedere nella presente causa? A mio avviso, la Grande Sezione della Corte dovrebbe discostarsi espressamente e apertamente dalla sentenza Link Logistik.

130. La Corte non ha mai dichiarato di essere formalmente soggetta al principio del precedente vincolante. Ciononostante, essa si attiene nella pratica a tale principio [91]. La necessità di richiamare in modo coerente i propri precedenti e di garantire il carattere autoritativo della sua giurisprudenza implica che la Corte solo raramente muti espressamente il proprio orientamento. Più spesso, la Corte opera distinguendo i presupposti di fatto della causa, o spiegando retrospettivamente la propria giurisprudenza in modo che i diversi pezzi del mosaico «combacino» e siano «chiariti» [92].

131. La precedente prassi della Corte in materia di rivisitazione delle proprie precedenti decisioni è varia [93]. I casi di espresso discostamento rimangono rari. Anche in tali rare occasioni, le spiegazioni della Corte circa le ragioni sottese all'adozione di una posizione diversa sono relativamente scarse. In taluni casi, la Corte si limita a riconoscere il precedente divergente e a

90 Sentenza Link Logistik, punto 62 e dispositivo di tale sentenza.

91 V. già G. Slynn, «The Court of Justice of the European Communities», International and Comparative Law Quarterly, vol. 33, 1984, pag. 409, a pag. 423.

92 Per indicare un esempio celebre, v. sentenza dell'8 ottobre 1996, Dillenkofer e a. (C-178/94, C-179/94 e da C-188/94 a C-190/94, EU:C:1996:375, punti 20 e segg.), che razionalizza la precedente giurisprudenza in materia di responsabilità dello Stato per i danni causati ai singoli da violazioni del diritto dell'Unione.

93 Sul dibattito più risalente, v. in particolare le conclusioni dell'avvocato generale Roemer nella causa Paesi Bassi/Alta Autorità (9/61, non pubblicata, EU:C:1962:20, pag. 242); conclusioni dell'avvocato generale Lagrange nelle cause riunite Da Costa e a. (28/62-30/62, non pubblicate, EU:C:1963:2); o le conclusioni dell'avvocato generale La Pergola nella causa Sürül (C-262/96, EU:C:1998:610).

segnalare che essa sta adottando un'interpretazione diversa [94]. In altri casi, il mutato orientamento della Corte risulta evidente dalle circostanze e dagli argomenti fatti valere in una causa successiva [95], oppure essa chiarisce la sua posizione precedente alla luce di tali nuove considerazioni [96].

132. La Corte si discosta più apertamente dalla propria giurisprudenza precedente alla luce dell'evoluzione costituzionale o delle modifiche del Trattato [97]. Tuttavia, in numerosi casi la Corte continua a citare come «buon diritto» precedenti sentenze, anche se la nuova sentenza giunge a una conclusione diversa [98]. Solo in rare occasioni la Corte riconsidera espressamente la propria precedente interpretazione, tratta il precedente giurisprudenziale e spiega le ragioni di un esito diverso [99].

133. La presente causa dovrebbe, a mio avviso, rappresentare una di queste rare occasioni. La Corte dovrebbe cogliere l'opportunità offerta dalla presente causa per riconsiderare *espressamente* il valore del suo giudizio nella sentenza Link Logistik, in particolare per le seguenti ragioni.

134. In primo luogo, non è semplicemente possibile distinguere, almeno per questo avvocato generale, la presente causa dalla causa Link Logistik ai fini di un'interpretazione coerente del requisito di proporzionalità di cui sia all'articolo 9 bis della direttiva 1999/62 che all'articolo 20 della direttiva 2014/67.

135. Il giudice del rinvio si è impegnato nel sottolineare le differenze tra la presente causa e la causa Link Logistik. Tuttavia, la formulazione, lo scopo e il contesto sia dell'articolo 9 bis della direttiva 1999/62 sia dell'articolo 20 della direttiva 2014/67 rendono impossibile, a mio avviso, individuare differenze significative che consentano alla Corte di giungere ad una conclusione diversa per quanto riguarda quest'ultima disposizione, lasciando intatta la decisione nella sentenza Link Logistik [100]. Analogamente, un «chiarimento» retrospettivo di quanto la Corte abbia realmente voluto dire nella sentenza Link Logistik rischierebbe di dar luogo a un'ulteriore confusione, dato l'importante scostamento da tale precedente già avvenuto con la sentenza Popławski II.

136. In secondo luogo, qualsiasi ulteriore «chiarimento» della posizione assunta nella sentenza Link Logistik rischia di creare confusione in un settore del diritto particolarmente delicato e complesso, che tocca alcuni degli elementi più fondamentali dell'ordinamento giuridico dell'Unione, quali i principi dell'effetto diretto e del primato, il rimedio della disapplicazione e gli

94 V., ad esempio, le sentenze del 3 aprile 1968, Molkerei-Zentrale Westfalen/Lippe (28/67, EU:C:1968:17), con riferimento alla sentenza del 16 giugno 1966, Lütticke (57/65, EU:C:1966:34); e del 25 luglio 2008, Metock e a. (C-127/08, EU:C:2008:449) con riferimento alla sentenza del 23 settembre 2003, Akrich (C-109/01, EU:C:2003:491).

95 V., ad esempio, sentenza del 22 maggio 1990, Parlamento/Consiglio - Chernobyl (C-70/88, EU:C:1990:217, punto 16), con riferimento alla sentenza del 27 settembre 1988, Parlamento/Consiglio - Comitatologia (302/87, EU:C:1988:461); o sentenza del 24 novembre 1993, Keck e Mithouard (C-267/91 e C-268/91, EU:C:1993:905) con riferimento alla sentenza del 20 febbraio 1979, Rewe-Zentral (Cassis de Dijon) (120/78, EU:C:1979:42).

96 V., ad esempio, sentenza del 5 dicembre 2017, M.A.S. e M.B. (C-42/17, EU:C:2017:936, punto 28) con riferimento alla sentenza dell'8 settembre 2015, Taricco e a. (C-105/14, EU:C:2015:555).

97 V., per esempio, la sentenza del 15 marzo 2005, Bidar (C-209/03, EU:C:2005:169) con riferimento alle sentenze del 21 giugno 1988, Lair (39/86, EU:C:1988:322) e del 21 giugno 1988, Brown (197/86, EU:C:1988:323).

98 V., ad esempio, le sentenze del 5 giugno 2018, Grupo Norte Facility (C-574/16, EU:C:2018:390) e Montero Mateos (C-677/16, EU:C:2018:393) con riferimento alla sentenza del 14 settembre 2016, de Diego Porras (C-596/14, EU:C:2016:683).

99 V. sentenza del 17 ottobre 1990, HAG GF (C-10/89, EU:C:1990:359, punti 10 e segg.) e, in particolare, le conclusioni dell'avvocato generale Jacobs in tale causa (EU:C:1990:112) con riferimento alla sentenza del 3 luglio 1974, Van Zuylen (HAG I) (192/73, EU:C:1974:72).

100 V. altresì supra, paragrafi da 55 a 57 delle presenti conclusioni.

specifici effetti giuridici del principio di proporzionalità. La contraddizione tra la sentenza Link Logistik e la decisione della Grande Sezione nella sentenza Popławski II rende ancor più necessario procedere nella presente causa ad un espresso cambio di orientamento, tanto più laddove la divergenza fra decisioni verte sull'interpretazione dei principi essenziali che disciplinano i rapporti tra gli ordinamenti giuridici nazionali e l'ordinamento giuridico dell'Unione. In una situazione del genere, in cui vi è un contrasto manifesto con una precedente pronuncia, la Corte dovrebbe apertamente esprimersi sulla propria giurisprudenza e indicare chiaramente se e in quale misura essa intenda rivisitare la propria precedente posizione giuridica.

137. In terzo luogo, il fatto che il precedente da cui discostarsi sia relativamente recente potrebbe essere spiacevole, ma non dovrebbe, in definitiva, avere alcuna incidenza. La corretta interpretazione del diritto dell'Unione prevale su siffatte preoccupazioni. In effetti, alcuni dei più importanti esempi di mutamento di orientamento giurisprudenziale da parte della Corte sono avvenuti relativamente poco dopo la pronuncia del precedente da cui si è deciso di discostarsi [101]. Ciò è comprensibile, tenuto conto del fatto che una sentenza della Corte spesso suscita un dibattito che porta alla formulazione di conseguenti questioni da parte dei giudici nazionali, che forniscono alla Corte informazioni o argomenti aggiuntivi. In alcune di queste situazioni più recenti, la Corte, espressamente invitata a riconsiderare la propria posizione, ha assegnato le cause alla Grande Sezione [102]. In effetti, quando il precedente da superare è risalente a molti anni, se non addirittura decenni, addietro, un mutamento giurisprudenziale non comporta troppi problemi. Può essere motivato utilizzando l'argomento dell'evoluzione dell'ordinamento giuridico dell'Unione [103].

138. Infine, in quarto luogo, occorre chiedersi chi, nell'attuale struttura della Corte, dovrebbe avere il potere di mutare orientamento giurisprudenziale. Anche in questo caso, è vero che non esiste una norma formale sul precedente vincolante. Pertanto, le varie sezioni della Corte restano libere di riconsiderare i precedenti. Inoltre, la sottile linea che intercorre fra la riconsiderazione per via interpretativa di sentenze precedenti, l'evoluzione della giurisprudenza ed un mutamento silenzioso, rende alquanto difficile la formulazione e l'applicazione di qualsiasi regola formalizzata in merito all'assegnazione di eventuali cause che implichino una revisione giurisprudenziale.

139. Tuttavia, nell'attuale struttura istituzionale della Corte, in cui la Grande Sezione gode in seno alla Corte di uno status costituzionale particolare e della corrispondente autorità potenziata all'interno e all'esterno della Corte, lo scostamento *volontario* dai precedenti dovrebbe rientrare nelle sue prerogative e nelle sue funzioni. Ciò dovrebbe verificarsi, in particolare, in situazioni come quella del caso di specie, in cui semplicemente non vi è spazio razionale per «distinguere» o «chiarire» la causa.

140. Infatti, tenuto conto della necessità di preservare l'autorità della giurisprudenza della Corte, sarebbe auspicabile che, una volta individuata una giurisprudenza problematica in relazione alla quale occorra considerare la necessità di un mutamento, la Grande Sezione della Corte sia di

[101] V., ad esempio, sentenza del 22 maggio 1990, Parlamento/Consiglio – Chernobyl (C-70/88, EU:C:1990:217), con riferimento alla sentenza del 27 settembre 1988, Parlamento/Consiglio - Comitatologia (302/87, EU:C:1988:461), a soli 20 mesi di distanza.

[102] V., ad esempio, le sentenze del 5 giugno 2018, Grupo Norte Facility (C-574/16, EU:C:2018:390), e Montero Mateos (C-677/16, EU:C:2018:393) con riferimento alla sentenza del 14 settembre 2016, de Diego Porras (C-596/14, EU:C:2016:683).

[103] Ad esempio, recentemente, sentenza del 18 novembre 2020, Syndicat CFTC (C-463/19, EU:C:2020:932), con riferimento alla sentenza (plenaria) del 12 luglio 1984, Hofmann (184/83, EU:C:1984:273).

preferenza investita della causa [104]. Ciò non osta naturalmente a che in altre composizioni della Corte abbiano luogo sperimentazioni intellettuali continue e parallele. Invero, formazioni giurisdizionali più grandi e solenni costituiscono raramente le sedi idonee a trovare nuovi orientamenti. Tendono tuttavia ad essere più idonee a scegliere autoritativamente fra una gamma di opzioni.

141. Occorre infine chiedersi se il mutamento giurisprudenziale volontario debba essere fatto *espressamente*. A mio avviso, è certamente così. Ciò detto, non mi impegnerò in una lunga discussione su tutti i possibili argomenti relativi alle virtù della dissertazione giuridica aperta e al dovere di motivare correttamente una decisione giudiziaria. Invece, vorrei semplicemente concludere osservando che, in effetti, a tutti i giudici supremi interessa la propria reputazione e la propria *gravitas*. Tali elementi sono essenziali per il loro ruolo e la loro pertinenza complessiva. È quindi per definizione improbabile che un giudice supremo si rallegri di avere torto, dato che tale situazione può effettivamente presentarsi [105]. Tuttavia, incontrare, in un sistema che definisce sé stesso come fondato sul dialogo giudiziario, un partecipante al dialogo che non sbaglia mai, può forse essere alquanto sorprendente e occasionalmente frustrante. In ogni caso, e a tal proposito, l'impossibilità di ammettere di essersi sbagliati non è un segno di dialogo né vera fiducia in sé stessi e autorevolezza.

V. Conclusione

142. Propongo alla Corte di rispondere alle questioni pregiudiziali sollevate dal Landesverwaltungsgericht Steiermark (Tribunale amministrativo regionale della Stiria, Austria) nei seguenti termini:

1) Il requisito di proporzionalità delle sanzioni di cui all'articolo 20 della direttiva 2014/67/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 15 maggio 2014, concernente l'applicazione della direttiva 96/71/CE relativa al distacco dei lavoratori nell'ambito di una prestazione di servizi e recante modifica del regolamento (UE) n. 1024/2012 relativo alla cooperazione amministrativa attraverso il sistema di informazione del mercato interno ha effetto diretto.

2) Sulla base del requisito di proporzionalità delle sanzioni di cui all'articolo 20 della direttiva 2014/67, i giudici e le autorità amministrative nazionali devono, in virtù del loro dovere di adottare tutte le misure necessarie per garantire l'osservanza di tale disposizione, disapplicare qualsiasi disposizione nazionale nei limiti in cui la sua applicazione porterebbe a un risultato contrario al diritto dell'Unione e, se necessario, integrare le disposizioni interne applicabili con i criteri del requisito di proporzionalità stabiliti dalla giurisprudenza della Corte.

[104] Sottolinea la necessità di rinviare una causa dinanzi alla Grande Sezione in caso di mutamento giurisprudenziale l'avvocato generale Sharpston nelle conclusioni nella causa Puffer (C-460/07, EU:C:2008:714, paragrafo 56). Per un esempio pratico recente, v. sentenza del 9 luglio 2020, Santen (C-673/18, EU:C:2020:531), con riferimento alla sentenza del 19 luglio 2012, Neurim Pharmaceuticals (1991) (C-130/11, EU:C:2012:489).

[105] Poiché, come ha dichiarato sarcasticamente qualche tempo fa il giudice Jackson nella sua «concurring opinion» [dichiarazione di aderire al dispositivo ma con diversa motivazione] nella causa *Brown v. Allen*, 344 US 443 (1953), al punto 540: «Non siamo definitivi perché siamo infallibili, ma siamo infallibili solo perché siamo definitivi».