CONCLUSIONES DEL ABOGADO GENERAL SR. GEORGES COSMAS

presentadas el 23 de enero de 1997 *

I — Introducción

1. En el caso de autos, la Pretura circondariale di Venezia plantea al Tribunal de Justicia cuatro cuestiones prejudiciales relativas a la interpretación del artículo 2, el apartado 2 del artículo 3, los apartados 2 y 3 del artículo 4 y el artículo 10 de la Directiva 80/987/CEE del Consejo [1] (en lo sucesivo, «Directiva»).

2. Dado su objeto, el presente asunto es conexo a los asuntos acumulados C-94/95 y C-95/95, Bonifaci y otros y Berto y otros, sobre los cuales presentaré mis conclusiones hoy (Rec. 1997, p. I-3969).

3. Además, el marco jurídico es el mismo que en estos dos asuntos. Se trata, por una parte, de la Directiva y, por otra, del Decreto Legislativo nº 80/1992, que garantizó la adaptación del Derecho italiano a esta última, después de la expiración del plazo previsto al efecto (23 de octubre de 1983). Las disposiciones pertinentes de estas normas se citan en mis conclusiones relativas al asunto Bonifaci y otros, [2] a las que me remito para evitar repeticiones. Por la misma razón, me remitiré a la problemática que desarrollé en dichas conclusiones en relación con los requisitos para la correcta adaptación del Derecho nacional a una Directiva cuando esta adaptación se efectúa fuera de plazo, [3] así como al análisis que en ellas efectué de las cuestiones comunes a los dos asuntos.

II — Hechos

4. La resolución de remisión contiene escasas informaciones acerca de los hechos del asunto principal. Como se deduce de los autos y como señaló la Comisión en las observaciones presentadas ante el Tribunal de Justicia, [4] la Sra. Federica Maso y otros once trabajadores por cuenta ajena, por una parte, y el Sr. Graziano Gazzetta y otros diecisiete trabajadores por cuenta ajena, por otra, eran empleados por empresarios que fueron declarados en quiebra, respectivamente, el 23 de septiembre de 1990 y el 20 de febrero de 1992. Esta relación laboral originó unos créditos impagados a cargo de los empresarios.

* Lengua original: griego.

1 — Directiva de 20 de octubre de 1980 sobre la aproximación de las legislaciones de los Estados miembros relativas a la protección de los trabajadores asalariados en caso de insolvencia del empresario (DO L 283, p. 23; EE 05/02, p. 219).

2 — Véanse las disposiciones de la Directiva en los puntos 5 y ss. de dichas conclusiones. Las disposiciones del Decreto Legislativo se citan en los puntos 15 y ss.

3 — Véanse, *ibidem*, los puntos 38 y ss.

4 — Véanse las observaciones escritas de la Comisión, p. 4.

5. Mediante el Decreto Legislativo n° 80/1992, que garantizó la adaptación del ordenamiento jurídico interno a la Directiva, el legislador italiano, por una parte, definió la garantía que debía pagarse en el futuro a los trabajadores debido a la insolvencia del empresario (apartados 1 a 6 del artículo 2) y, por otra, decidió que dicha garantía serviría de base para el calculo de la reparación adeudada a las personas que hubiesen sufrido un perjuicio, debido a la adaptación tardía del Derecho nacional a la Directiva, y que la demanda de indemnización debía presentarse a más tardar un año después de la entrada en vigor del Decreto Legislativo (apartado 7 del artículo 2).

6. Basándose en esta disposición, [5] la Sra. Maso y el Sr. Gazzetta y otros ejercitaron una acción ante el Pretore di Venezia contra el INPS y el Estado italiano, con objeto de obtener, conforme a la posición adoptada por el Tribunal de Justicia en la sentencia de 19 de noviembre de 1991, Francovich y otros [6] (en lo sucesivo, «sentencia Francovich I»), la reparación del perjuicio que les ha ocasionado el hecho de que la República Italiana no adaptase el Derecho interno a la Directiva dentro de plazo. Más particularmente, los demandantes solicitaron que la reparación comprendiese la totalidad de los créditos nacidos en los últimos tres meses de su relación laboral, incluidos, por cada uno de esos meses, la correspondiente retribución, la prorrata mensual de las dos pagas extraordinarias, la compensación de los días de vacaciones no disfrutados, los intereses legales y la adaptación a las fluctuaciones de la moneda a partir de la fecha de la quiebra de su empresario.

5 — La Comisión ha observado (*ibidem*) que, habida cuenta de la fecha de la quiebra de los empresarios, el caso de los demandantes está comprendido, en efecto, dentro del ámbito de aplicación del apartado 7 del artículo 2 del Decreto Legislativo, que entró en vigor el 28 de febrero de 1992. Estas circunstancias no han sido discutidas.

6 — Asuntos acumulados C-6/90 y C-9/90, Rec. p. I-5357.

III — Cuestiones prejudiciales

7. Al conocer de estas demandas, el órgano jurisdiccional de remisión tuvo dudas sobre la compatibilidad del sistema de indemnización establecido en el Decreto Legislativo n° 80/1992 con el Derecho comunitario y sometió las siguientes cuestiones prejudiciales al Tribunal de Justicia:

«1) ¿Es compatible con el sentido del Tratado CEE, descrito en la sentencia Francovich, en materia de responsabilidad frente a los particulares del Estado miembro que haya incumplido obligaciones comunitarias, una norma interna (apartado 7 en relación con el apartado 4 del artículo 2 del Decreto Legislativo italiano de 27 de enero de 1992 n° 80) que reduce *a posteriori* la cuantía del resarcimiento del daño ya producido?

2) La expresión "momento en que se produce la insolvencia" a efectos del primer guión del apartado 2 del artículo 3 y del primer guión del apartado 2 del artículo 4 de la Directiva 80/987, ¿se refiere a la fecha de la solicitud de apertura del procedimiento concursal o a la fecha de apertura del procedimiento mismo (ambas mencionadas en el artículo 2)?

3) ¿Pueden interpretarse el apartado 3 del artículo 4 y el artículo 10 de la Directiva en el sentido de que el Estado miembro puede excluir el pago de los créditos laborales vencidos antes del despido cuando una prestación distinta (en el caso de autos la "indemnización de reinserción profesional" prevista en los artículos 4 y 16 de la Ley italiana de 23 de julio de 1991 nº 223) cubre durante los meses posteriores al despido las necesidades del trabajador que ha quedado desocupado?

4) La expresión "tres últimos meses del contrato de trabajo" contenida en el apartado 2 del artículo 4, ¿debe entenderse como "los tres últimos meses solares" o como "los tres meses anteriores a la fecha en que finalice la relación laboral en el supuesto de que haya finalizado en una fecha intermedia del mes"?»

IV — Sobre la admisibilidad

8. El INPS sostiene que para resolver los litigios principales no es necesario disponer de otros elementos de Derecho comunitario que los que contiene la sentencia Francovich I, que el Tribunal de Justicia no es competente para interpretar las disposiciones de una Directiva que no tienen efecto directo, como sucede en el caso de autos con las disposiciones de la Directiva, y que la Corte costituzionale italiana ya se ha pronunciado sobre la validez del apartado 2 del artículo 7.

9. Dichas tesis son, en lo fundamental, idénticas a las correspondientes tesis expuestas por el INPS en los asuntos C-94/95 y C-95/95, Bonifaci y otros, y deben desestimarse por las razones que expuse en mis conclusiones relativas a dichos asuntos. [7]

10. El Gobierno italiano sostiene que la resolución de remisión no contiene, respecto de los hechos, las indicaciones necesarias para permitir al Tribunal de Justicia proporcionar una respuesta útil y para dar a los Estados miembros así como a las otras partes interesadas la posibilidad de presentar observaciones. Dicho esto, invocando la sentencia de 26 de enero de 1993, Telemarsicabruzzo y otros, [8] propone al Tribunal de Justicia que declare la inadmisibilidad de la remisión prejudicial.

11. Es cierto que el Tribunal de Justicia ha afirmado que «la necesidad de dar una interpretación del Derecho comunitario que sea útil para el Juez nacional exige, según reiterada jurisprudencia, que éste defina el contexto fáctico y el régimen normativo en el que se inscriben las cuestiones que plantea o que, al menos, explique los supuestos de hecho sobre los que se basan tales cuestiones» [9] y que «las cuestiones planteadas en las resoluciones de remisión no sólo deben permitir al Tribunal de Justicia dar respuestas útiles, sino también proporcionar a los Gobiernos de los Estados miembros y a las demás partes interesadas la posibilidad de presentar observaciones, con arreglo al artículo 20 del Estatuto (CE) del Tribunal de Justicia». [10]

7 — Véanse, respectivamente, los puntos 27 y 28, 34 y 33.

8 — Asuntos acumulados C-320/90, C-321/90 y C-322/90, Rec. p. I-393.

9 — Véase el auto de 2 de febrero de 1996, Bresle (C-257/95, Rec. p. I-233), apartado 16.

10 — *Ibidem*, apartado 19.

12. De la resolución de remisión se desprende que el órgano jurisdiccional nacional considera que el caso de los demandantes está comprendido dentro del ámbito de aplicación tanto de la Directiva como del apartado 7 del artículo 2 del Decreto Legislativo nº 80/1992 y que, por lo tanto, tienen derecho, en principio, a la reparación de que se trata. Estos elementos pueden completarse legítimamente con los que obran en los autos del proceso principal y en las observaciones de la Comisión. [11]

En estas circunstancias y puesto que el Tribunal de Justicia conoce suficientemente el marco jurídico del asunto tanto a través de otras sentencias [12] como por los asuntos Bonifaci y otros y Palmisani, pendientes en la actualidad, dicho Tribunal dispone de elementos suficientes para proporcionar una respuesta útil al órgano jurisdiccional de remisión.

13. En lo referente a la cuestión de si el Gobierno italiano ha tenido ocasión de presentar sus observaciones, es necesario afirmar lo siguiente: en primer lugar, la demanda de indemnización objeto de litigio iba dirigida no sólo contra el INPS, sino también contra el Estado italiano. En el marco del procedimiento principal, se presentaron escritos en nombre de la Presidencia del Consejo de Ministros con objeto de obtener la desestimación de los recursos. Por consiguiente, se presume que el Gobierno italiano conocía, o debía conocer, desde aquel momento, por lo menos los hechos del litigio principal descritos en las demandas, que, como he dicho, bastan para las necesidades del presente asunto. [13] En segundo lugar, el Gobierno italiano no discute que el caso de los demandantes esté comprendido en el ámbito de aplicación de la Directiva y del apartado 7 del artículo 2 del Decreto Legislativo. Siendo así y habida cuenta de las consideraciones que anteceden, las presuntas lagunas de la resolución de remisión no podrían impedir, y de hecho no han impedido, al Gobierno italiano presentar sus observaciones sobre las cuestiones prejudiciales planteadas al Tribunal de Justicia, que, por otra parte, suscitan problemas de interpretación del Derecho comunitario, es decir, problemas jurídicos.

Por consiguiente, debe desestimarse la excepción de inadmisibilidad propuesta por el Gobierno italiano.

V — Sobre el fondo

Sobre la primera cuestión

14. Mediante su primera cuestión prejudicial, el órgano jurisdiccional de remisión pide que se dilucide, fundamentalmente, si, cuando ha adaptado tardíamente el Derecho interno a la Directiva, el Estado miembro puede limitar la indemnización que debe pagar.

11 — Véase la sentencia de 3 de marzo de 1994, Vaneetveld (C-316/93, Rec. p. I-763), apartado 14.

12 — Véanse la sentencia Francovich I (antes citada en la nota 6) y la sentencia de 9 de noviembre de 1995, Francovich (C-479/93, Rec. p. I-3843).

13 — Es necesario señalar que las demandas de indemnización contienen otros elementos de detalle, tales como la duración exacta de la relación laboral de cada demandante, la designación de su empresario, etc., elementos que no considero que sea indispensable mencionar.

15. Las disposiciones del Decreto Legislativo que permiten la limitación de la indemnización citadas en el texto de la cuestión prejudicial son las disposiciones del apartado 4 en relación con las del apartado 7 del artículo 2.

16. El apartado 4 antes citado prohíbe la acumulación de la garantía pagada con arreglo al apartado 1 del artículo 2 (que constituye también la base para el cálculo de la reparación) con otras diversas prestaciones, entre las que figura la indemnización de reinserción profesional o el suplemento por pérdida de salario, que se abona conforme a la Ley italiana nº 223 de 23 de julio de 1991. No obstante, la tercera cuestión prejudicial hace una referencia específica a la prohibición de acumular la reparación con la indemnización o el suplemento mencionados.

17. Además, de los fundamentos de Derecho de la resolución de remisión se desprende claramente que el Juez nacional duda que el legislador italiano pueda disponer que el pago efectuado por el Fondo de garantía «no pueda ser superior al triple del suplemento mensual extraordinario por pérdida de salario». Siendo así y puesto que dicho límite se fijó en el apartado 2 del artículo 2 del Decreto Legislativo, hay que considerar que la primera cuestión prejudicial se refiere a dicha disposición, si se interpreta en su sentido verdadero.

18. En lo referente a la posibilidad que pueda tener el legislador nacional para limitar, al adaptar tardíamente el Derecho nacional a la Directiva, la reparación adeudada por el período en el que el Derecho nacional aún no había sido adaptado a la Directiva, ya he expresado una opinión negativa en el punto 109 de mis conclusiones relativas al asunto Bonifaci y otros, a las que me remito para evitar repeticiones superfluas.

19. No parece estar fundada la observación del INPS en el sentido de que la falta de limitación de la garantía fijada por el Decreto Legislativo (y, por consiguiente, de la reparación objeto de litigio, cuyo cálculo se basa en el importe de dicha garantía) conduciría a un enriquecimiento sin causa de las victimas del perjuicio.

En efecto, como ha observado acertadamente el Gobierno del Reino Unido, en el caso de autos, el cálculo de la reparación, basado en el importe de la garantía mínima, conforme al apartado 2 del artículo 4 de la Directiva, conduce a conceder a las victimas del perjuicio aquello a lo que tenían derecho con arreglo al Derecho comunitario y, por consiguiente, no da lugar a un enriquecimiento sin causa.

Sobre la segunda cuestión

20. En relación con esta cuestión, ya he expresado la idea [14] de que la fecha en que se

14 — Véanse mis conclusiones relativas al asunto Bonifaci y otros, puntos 80 a 95, a las que me remito.

produce la insolvencia del empresario, mencionada en el primer guión del apartado 2 de los artículos 3 y 4 de la Directiva, equivale a la fecha a partir de la cual el empresario se encuentra en estado de insolvencia, en el sentido del apartado 1 del artículo 2. Por consiguiente, no corresponde a una situación de hecho, como la interrupción de los pagos del empresario o la imposibilidad de éste para hacer frente a sus obligaciones, ni a la solicitud de apertura del procedimiento concursal, que sólo constituye *uno* de los requisitos para que se produzca el estado de insolvencia.

21. En sus observaciones escritas, el Gobierno italiano, el Gobierno del Reino Unido y el Gobierno alemán, así como el INPS, han coincidido con la interpretación que acabo de exponer.

22. Dado que esta interpretación se deduce claramente del tenor de las disposiciones de la Directiva y se apoya también en la jurisprudencia, como ya he señalado, [15] la elección de otra fecha de referencia equivaldría, fundamentalmente, a modificar la Directiva, lo que sólo puede hacerse mediante Reglamento.

15 — Véase el punto 87 de mis conclusiones relativas al asunto Bonifaci y otros.

Sobre la tercera cuestión

23. Mediante su tercera cuestión prejudicial, el órgano jurisdiccional de remisión pide que se dilucide si el Estado miembro puede limitar la reparación debida al hecho de que el Derecho interno no ha sido adaptado a la Directiva dentro del plazo señalado, en la medida en que, después de su despido, el trabajador ha percibido una indemnización que tiene por objeto permitirle encontrar un nuevo empleo.

24. Es necesario recordar que, conforme a sus artículos 3 y 5, el objetivo de la Directiva es garantizar los créditos de los trabajadores que no se han pagado debido a la insolvencia del empresario, es decir, de los créditos correspondientes a las retribuciones que no fueron pagadas regularmente durante la relación laboral. Como ha señalado el Tribunal de Justicia, la indemnización o asignación pagada al finalizar la relación laboral no garantiza una protección equivalente a la garantía prevista en la Directiva. [16] Por este motivo, la existencia de dicha indemnización o asignación no puede tener la consecuencia de privar a los trabajadores del derecho que la Directiva les otorga.

16 — Véase la sentencia de 2 de febrero de 1989, Comisión/Italia (22/87, Rec. p. 143), apartado 11. Obsérvese que se trata de la sentencia en la que el Tribunal de Justicia declaró que la República Italiana no se había atenido a la Directiva dentro del plazo señalado.

25. En el caso de autos, como ya he señalado, la reparación objeto de litigio se basa en la garantía pagada en el futuro. Como se deduce de la resolución de remisión —y no ha sido discutido—, la norma objeto de litigio prohíbe la acumulación de la garantía con una asignación que tenga por objeto permitir al trabajador encontrar un nuevo empleo, asignación que se paga durante los tres meses siguientes al despido, es decir, después de la extinción de la relación laboral.

26. No obstante, conforme a lo anteriormente expuesto, tal norma no es compatible con la Directiva y, por consiguiente, no puede ser tomada en consideración ni para la determinación de la garantía ni para fijar la reparación.

Sobre la cuarta cuestión

27. Mediante su última cuestión, el órgano jurisdiccional de remisión solicita que se determine si debe entenderse que las palabras «tres últimos meses del contrato de trabajo» designan los tres últimos meses de calendario o el intervalo de tres meses que precede a la terminación de la relación laboral.

28. En primer lugar, debe subrayarse que, en la medida en que, al adaptar el Derecho nacional a la Directiva, el legislador italiano aplicó el apartado 2 del artículo 4 para determinar la garantía y, por consiguiente, la reparación objeto de litigio, la interpretación solicitada es útil para el órgano jurisdiccional de remisión.

29. El primer guión del apartado 2 del artículo 4 de la Directiva no define el concepto de «mes». Además, es evidente que esta disposición no se refiere a los meses dentro de un orden y con los nombres que les corresponden en el calendario. Por consiguiente, por analogía con la expresión «período de seis meses», que figura en el mismo lugar, debe considerarse que la expresión «retribución correspondiente a los tres últimos meses del contrato de trabajo» se refiere a la retribución correspondiente a un plazo de tres meses, debiendo entenderse esta última palabra en el sentido que le otorga el Derecho nacional.

30. Por último, resultaría útil hacer observar que esta disposición no vincula necesariamente el período de seis meses antes citado con la extinción de la relación laboral. Si, por ejemplo, el trabajador sigue teniendo una relación laboral efectiva con su empresario hasta que se produce la insolvencia de este último, se tomaran en consideración los créditos impagados de los tres últimos meses anteriores a la fecha en que se produjo la insolvencia, con independencia de la cuestión de si ésta provocó la extinción de la relación laboral.

VI — Conclusiones

En virtud de todo lo expuesto, propongo que se conteste en los siguientes términos a las cuestiones prejudiciales:

«1) Las disposiciones de la Directiva 80/987/CEE del Consejo, de 20 de octubre de 1980, sobre la aproximación de las legislaciones de los Estados miembros relativas a la protección de los trabajadores asalariados en caso de insolvencia del empresario, deben interpretarse en el sentido de que no pueden justificar la limitación de la garantía que, con ocasión de la adopción de medidas tardías referidas a la adaptación del Derecho interno a la Directiva, se toma como base para el cálculo de la indemnización debida por el período en el que el Derecho interno aún no había sido adaptado a la Directiva.

2) Por "fecha en que se produce la insolvencia del empresario", en el sentido del primer guión del apartado 2 del artículo 4 de la Directiva 80/987/CEE, debe entenderse la fecha en la que el empresario pasa a hallarse en "estado de insolvencia" tal como se define en el apartado 1 del artículo 2 de la Directiva.

3) Los derechos que los trabajadores derivan de las disposiciones de la Directiva 80/987/CEE no pueden depender de las prestaciones que tienen su origen en la extinción del contrato de trabajo o de la relación laboral.

4) Por "los tres últimos meses del contrato de trabajo o de la relación laboral", en el sentido del primer guión del apartado 2 del artículo 4 de la Directiva 80/987/CEE, debe entenderse el período correspondiente a los tres últimos meses del contrato de trabajo o de la relación laboral que coincida con el período de referencia definido en el mismo lugar.»