

CONCLUSIONI DELL'AVVOCATO GENERALE
YVES BOT
presentate il 26 luglio 2017 ([1](#))

Causa C-243/16

**Antonio Miravittles Ciurana,
Alberto Marina Lorente,
Jorge Benito García,
Juan Gregorio Benito García
contro
Contimark SA,
Jordi Socías Gispert**

[domanda di pronuncia pregiudiziale presentata dallo Juzgado de lo Social n. 30 de Barcelona
(Tribunale del lavoro n. 30 di Barcellona, Spagna)]

«Rinvio pregiudiziale – Direttiva 2012/30/UE – Articoli 20 e 21 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea – Diritto delle società – Recupero di crediti salariali – Esercizio simultaneo e cumulativo, dinanzi allo stesso giudice, dell'azione diretta contro l'impresa e contro l'amministratore della società, nella sua qualità di codebitore solidale dei debiti della società»

I. Introduzione

1. La presente domanda di pronuncia pregiudiziale verte sull'interpretazione degli articoli 2, 6, 7 e 8 della direttiva 2009/101/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 16 settembre 2009, intesa a coordinare, per renderle equivalenti, le garanzie che sono richieste, negli Stati membri, alle società a mente dell'[articolo 54, secondo comma, TFUE], per proteggere gli interessi dei soci e dei terzi ([2](#)), degli articoli 19 e 36 della direttiva 2012/30/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 25 ottobre 2012, sul coordinamento delle garanzie che sono richieste, negli Stati membri, alle società di cui all'articolo 54, secondo comma, del Trattato sul funzionamento dell'Unione europea, per tutelare gli interessi dei soci e dei terzi per quanto riguarda la costituzione della società per azioni, nonché la salvaguardia e le modificazioni del capitale sociale della stessa ([3](#)), nonché degli articoli 20, 21 e 51 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea (in prosieguo: la «Carta»).

2. Tale domanda è stata presentata nell'ambito di una controversia tra i sig. ri Antonio Miravittles Ciurana, Alberto Marina Lorente, Jorge Benito García e Juan Gregorio Benito García e la Contimark SA e il suo amministratore, il sig. Jordi Socías Gispert, avente ad oggetto il recupero di arretrati salariali e di altre indennità che tale società è stata condannata a versare agli stessi.

3. Il giudice del rinvio, lo Juzgado de lo Social no 30 de Barcelona (Tribunale del lavoro n. 33 di Barcellona, Spagna) si interroga sull'attuazione delle disposizioni del diritto dell'Unione che tutelano i diritti dei creditori delle società e sulla compatibilità di queste ultime con le norme di procedura nazionali che escludono la competenza del giudice investito dell'esecuzione delle sentenze con cui è stabilito l'importo dei crediti salariali, a decidere, su richiesta del dipendente, sulla responsabilità dell'amministratore della società che lo ha assunto ai fini della condanna in solido di quest'ultimo al pagamento delle somme dovute.

4. Nelle presenti conclusioni, preciserò, innanzitutto, come la fattispecie oggetto del procedimento principale rientri nell'ambito di applicazione del diritto dell'Unione.

5. In seguito, illustrerò le ragioni che mi portano a ritenere che:

- l'articolo 19 della direttiva 2012/30, nonché i principi di equivalenza e di effettività debbano essere interpretati nel senso che essi non ostano a una normativa nazionale, come quella controversa nel procedimento principale, che obbliga un dipendente, creditore della società che lo ha assunto, ad adire un giudice diverso da quello del lavoro per ottenere la condanna in solido dell'amministratore di tale società, in ragione degli inadempimenti di quest'ultimo ai propri obblighi commerciali, a condizione che tale normativa non sia meno favorevole rispetto a quella che disciplina i ricorsi analoghi di natura interna e che non renda praticamente impossibile o eccessivamente difficile l'esercizio dei diritti conferiti da tale direttiva, circostanza che spetta al giudice del rinvio verificare, e
- la normativa nazionale, come quella in questione nel procedimento principale, non violi il principio di parità di trattamento e di non discriminazione sancito, segnatamente, dagli articoli 20 e 21 della Carta.

II. Contesto normativo

A. Diritto dell'Unione

1. Carta

6. Ai sensi dell'articolo 20 della Carta, intitolato «Uguaglianza davanti alla legge», «tutte le persone sono uguali davanti alla legge».

7. L'articolo 21 della Carta, intitolato «Non discriminazione», prevede quanto segue:

«1. È vietata qualsiasi forma di discriminazione fondata, in particolare, sul sesso, la razza, il colore della pelle o l'origine etnica o sociale, le caratteristiche genetiche, la lingua, la religione o le convinzioni personali, le opinioni politiche o di qualsiasi altra natura, l'appartenenza ad una minoranza nazionale, il patrimonio, la nascita, la disabilità, l'età o l'orientamento sessuale.

2. Nell'ambito d'applicazione dei trattati e fatte salve disposizioni specifiche in essi contenute, è vietata qualsiasi discriminazione in base alla nazionalità».

8. L'articolo 51 della Carta, intitolato «Ambito di applicazione» così dispone:

«1. Le disposizioni della presente Carta si applicano alle istituzioni, organi e organismi dell'Unione nel rispetto del principio di sussidiarietà, come pure agli Stati membri esclusivamente nell'attuazione del diritto dell'Unione. Pertanto, i suddetti soggetti rispettano i diritti, osservano i principi e ne promuovono l'applicazione secondo le rispettive competenze e nel rispetto dei limiti delle competenze conferite all'Unione nei trattati.

2. La presente Carta non estende l'ambito di applicazione del diritto dell'Unione al di là delle competenze dell'Unione, né introduce competenze nuove o compiti nuovi per l'Unione, né modifica le competenze e i compiti definiti nei trattati».

2. *Direttiva 2009/101*

9. L'articolo 2 della direttiva 2009/101 dispone quanto segue:

«Gli Stati membri adottano le misure necessarie affinché l'obbligo della pubblicità per le società di cui all'articolo 1 concerna almeno gli atti e le indicazioni seguenti:

- a) l'atto costitutivo e lo statuto, se quest'ultimo forma oggetto di atto separato;
- b) le modifiche degli atti menzionati alla lettera a), compresa la proroga della società;
- c) dopo ogni modifica dell'atto costitutivo o dello statuto, il testo integrale dell'atto modificato nella sua redazione aggiornata;
- d) la nomina, la cessazione dalle funzioni nonché le generalità delle persone che, in quanto organo previsto per legge o membri di tale organo:
 - i) hanno il potere di obbligare la società di fronte ai terzi e di rappresentarla in giudizio; le misure di pubblicità devono precisare se le persone che hanno il potere di obbligare la società possono agire da sole o devono agire congiuntamente;
 - ii) partecipano all'amministrazione, alla vigilanza o al controllo della società;
- e) almeno una volta l'anno, l'importo del capitale sottoscritto, quando l'atto costitutivo o lo statuto menzionano un capitale autorizzato, a meno che ogni aumento del capitale sottoscritto comporti una modifica dello statuto;
- f) i documenti contabili di ciascun esercizio finanziario la cui pubblicazione è obbligatoria in forza delle direttive del Consiglio 78/660/CEE [(4)], 83/349/CEE [(5)], 86/635/CEE [(6)] e 91/674/CEE [(7)];
- g) ogni trasferimento della sede sociale;
- h) lo scioglimento della società;
- i) la sentenza che dichiara la nullità della società;
- j) la nomina e le generalità dei liquidatori e i loro rispettivi poteri, a meno che tali poteri risultino espressamente ed esclusivamente dalla legge o dallo statuto;
- k) la chiusura della liquidazione e la cancellazione dal registro negli Stati membri in cui quest'ultima produce effetti giuridici».

10. L'articolo 6 di tale direttiva prevede quanto segue:

«Gli Stati membri stabiliscono quali persone devono compiere le formalità relative alla pubblicità».

11. L'articolo 7 di detta direttiva recita così:

«Gli Stati membri stabiliscono adeguate sanzioni almeno per i casi di:

- a) mancata pubblicità dei documenti contabili, come prescritta dall'articolo 2, lettera f);
- b) mancanza, nei documenti commerciali o nel sito web della società, delle indicazioni obbligatorie di cui all'articolo 5».

12. L'articolo 8 della stessa direttiva prevede:

«Qualora siano stati compiuti atti in nome di una società in formazione prima che acquistasse la personalità giuridica e la società non assuma gli obblighi che derivano da tali atti, le persone che li

hanno compiuti ne sono responsabili solidalmente e illimitatamente, salvo convenzione contraria».

3. *Direttiva 2012/30*

13. I considerando 3, 5 e 12 della direttiva 2012/30 prevedono quanto segue:

«(3) Per assicurare l'equivalenza minima della protezione degli azionisti e dei creditori delle società occorre in particolare coordinare le disposizioni nazionali riguardanti la loro costituzione nonché la salvaguardia, l'aumento e la riduzione del capitale delle società per azioni.

(...)

5) Sono necessarie norme dell'Unione per salvaguardare il capitale, che costituisce una garanzia per i creditori, vietando in particolare indebite distribuzioni di utili agli azionisti e limitando la possibilità di una società di acquistare azioni proprie.

(...)

(12) Al fine di potenziare la tutela standardizzata dei creditori in tutti gli Stati membri, a determinate condizioni, i creditori dovrebbero potere ricorrere al giudice o all'autorità amministrativa quando vi sia pericolo di pregiudizio dei loro diritti a seguito della riduzione del capitale di una società per azioni».

14. L'articolo 19 di tale direttiva dispone quanto segue:

«1. In caso di perdita grave del capitale sottoscritto, l'assemblea deve essere convocata nel termine previsto dalla legislazione degli Stati membri, per esaminare se sia necessario sciogliere la società o prendere altri provvedimenti.

2. La legislazione di uno Stato membro non può fissare a più di metà del capitale sottoscritto l'importo della perdita considerata come grave ai sensi del paragrafo 1».

15. L'articolo 34 della stessa direttiva così prevede:

«Qualsiasi riduzione del capitale sottoscritto, eccettuata quella disposta con decisione giudiziaria, deve almeno essere subordinata a una decisione dell'assemblea che delibera secondo le regole di numero legale e di maggioranza fissate all'articolo 44 fatti salvi gli articoli 40 e 41. Tale decisione forma oggetto di pubblicità effettuata secondo le modalità previste dalla legislazione di ciascuno Stato membro, in conformità dell'articolo 3 della direttiva [2009/101].

Nella convocazione dell'assemblea deve essere indicato almeno lo scopo della riduzione e la relativa modalità di attuazione».

16. L'articolo 36 della suddetta direttiva dispone quanto segue:

«1. In caso di riduzione del capitale sottoscritto, almeno i creditori il cui titolo sia anteriore alla pubblicazione della decisione relativa alla riduzione hanno quanto meno il diritto di ottenere una garanzia per i crediti non scaduti al momento della pubblicazione. Gli Stati membri possono negare tale diritto soltanto se il creditore gode di adeguate garanzie o se tali garanzie non sono necessarie, tenuto conto del patrimonio della società.

Gli Stati membri stabiliscono le modalità di esercizio del diritto di cui al primo comma. In ogni caso, gli Stati membri provvedono affinché i creditori possano rivolgersi all'autorità amministrativa o giudiziaria competente per ottenere adeguate tutele, a condizione che possano dimostrare, in modo credibile, che la riduzione del capitale sottoscritto pregiudichi i loro diritti e che la società non ha fornito loro adeguate tutele.

2. Inoltre le legislazioni degli Stati membri dispongono almeno che la riduzione non è operante o che gli azionisti non possono beneficiare di alcun pagamento finché i creditori non siano stati soddisfatti o finché un'autorità giudiziaria non abbia disposto il rigetto della loro domanda.

3. Il presente articolo si applica qualora la riduzione del capitale sottoscritto abbia luogo mediante la totale o parziale liberazione degli azionisti dall'obbligo dei versamenti ancora dovuti».

B. Diritto spagnolo

17. L'articolo 236 della Ley de Sociedades de Capital (legge sulle società di capitali), approvata mediante il Real Decreto Legislativo 1/2010 (regio decreto legislativo 1/2010) del 2 luglio 2010 (8), intitolato «Condizioni della responsabilità», prevede quanto segue:

«1. Gli amministratori (...) rispondono nei confronti della società, dei suoi soci e dei suoi creditori dei danni causati da atti od omissioni contrari alla legge o agli statuti e per i danni derivanti dall'inadempimento degli obblighi inerenti allo svolgimento delle loro funzioni.

2. In nessun caso costituisce motivo di esonero da responsabilità la circostanza che l'atto o l'accordo lesivo sia stato adottato, autorizzato o approvato dall'assemblea».

18. L'articolo 237 di tale legge, intitolato «Responsabilità solidale», sancisce quanto seguente:

«Tutti i membri dell'organo di amministrazione che abbiano adottato l'accordo o compiuto l'atto lesivo rispondono in solido, salvo nel caso in cui dimostrino che non erano a conoscenza dell'atto in questione giacché non hanno partecipato né alla sua adozione né alla sua esecuzione o, qualora ne abbiano avuto conoscenza, che hanno posto in essere quanto necessario per prevenire il danno o che vi si erano almeno opposti espressamente».

19. L'articolo 238, paragrafo 1, di detta legge, intitolato «Azione sociale di responsabilità» prevede quanto segue:

«L'azione di responsabilità nei confronti degli amministratori è promossa dalla società, previa delibera dell'assemblea, che può essere adottata su richiesta di qualsiasi socio (...)».

20. L'articolo 240 della LSC, intitolato «Legittimazione sussidiaria dei creditori per l'esercizio dell'azione sociale» così dispone:

«I creditori della società possono esercitare l'azione sociale di responsabilità nei confronti degli amministratori qualora tale azione non sia stata esercitata dalla società o dai suoi soci, sempreché il patrimonio sociale risulti insufficiente per soddisfare i loro crediti».

21. L'articolo 241 di detta legge, intitolato «Azione individuale di responsabilità», prevede quanto segue:

«Sono fatte salve le azioni di risarcimento che i soci o i terzi possono intentare per gli atti degli amministratori che ledano direttamente i loro interessi».

22. L'articolo 362 della medesima legge, intitolato «Scioglimento della società per una causa prevista dalla legge o dallo statuto», dispone quanto segue:

«Le società di capitali si sciolgono al verificarsi di una causa legale o statutaria di scioglimento che sia debitamente accertata dall'assemblea o in forza di una decisione giudiziaria».

23. Dall'articolo 363, paragrafo 1, della suddetta legge, intitolato «Cause di scioglimento», risulta che:

«1. La società di capitali si scioglie:

a) Per cessazione dell'attività o delle attività che costituiscono il suo oggetto sociale. (...) trascorso un periodo di inattività superiore a un anno.

(...)

- e) Per perdite che riducano il patrimonio netto a un valore inferiore alla metà di quello del capitale sociale, salvo che questo venga aumentato o ridotto in misura sufficiente, e sempreché non sia necessario presentare un'istanza di fallimento.

(...».

24. L'articolo 365 della LSC, intitolato «Obbligo di convocazione», dispone quanto segue:

«1. Gli amministratori convocano l'assemblea entro un termine di due mesi affinché adotti la delibera di scioglimento o, qualora la società sia insolvente, per presentare istanza di fallimento.

Qualsiasi azionista può chiedere agli amministratori di convocare l'assemblea se ritiene che sussista una qualsivoglia causa di scioglimento o che la società sia insolvente.

2. L'assemblea può votare lo scioglimento o, se è prevista dall'ordine del giorno, qualsiasi delibera necessaria alla cessazione della causa [di scioglimento]».

25. L'articolo 366 di detta legge, intitolato «Scioglimento giudiziario» dispone quanto segue:

«1. In assenza di convocazione dell'assemblea o qualora quest'ultima non si riunisca o non adotti una delle delibere previste dall'articolo precedente, qualsiasi interessato può chiedere lo scioglimento della società dinanzi al giudice commerciale competente nel luogo in cui è situata la sede legale. L'istanza di scioglimento giudiziale è presentata nei confronti della società.

2. Gli amministratori sono tenuti a chiedere lo scioglimento giudiziale della società qualora la decisione dell'assemblea sia contraria allo scioglimento o non possa essere adottata nessun'altra delibera.

L'istanza viene presentata entro il termine di due mesi a decorrere dalla data prevista per la riunione dell'assemblea qualora quest'ultima non si sia tenuta o a decorrere dal giorno in cui quest'ultima si sia riunita qualora la delibera sia contraria allo scioglimento o non possa essere adottata nessuna delibera».

26. L'articolo 367, paragrafo 1, della suddetta legge, intitolato «Responsabilità solidale degli amministratori», prevede quanto segue:

«Sono solidalmente responsabili per gli obblighi sociali successivi al verificarsi della causa legale di scioglimento, gli amministratori che vengano meno all'obbligo di convocare, entro un termine di due mesi, l'assemblea affinché adotti, eventualmente, la delibera di scioglimento della società, e gli amministratori che non chiedano lo scioglimento giudiziale o, se necessario, la dichiarazione di fallimento della società entro un termine di due mesi a partire dalla data prevista per l'assemblea qualora questa non si sia riunita o dalla data dell'assemblea stessa qualora il voto di quest'ultima sia stato contrario allo scioglimento».

27. L'articolo 9 della Ley Organica 6/1985 del poder judicial (legge organica 6/1985 sul potere giudiziario), del 1° luglio 1985 (9), dispone quanto segue:

«1. Le corti e i tribunali esercitano la propria giurisdizione esclusivamente nei casi in cui la legge conferisce loro il potere giurisdizionale.

2. Le corti e i tribunali civili sono competenti a trattare, oltre le materie loro proprie, tutte le materie che non sono attribuite ad un'altra giurisdizione.

(...)

5. I giudici del lavoro sono competenti per i ricorsi in materia di diritto del lavoro, indipendentemente dal fatto che si tratti di controversie individuali o collettive, nonché per i reclami relativi alla previdenza sociale o rivolti contro lo Stato, quando il diritto del lavoro attribuisca allo stesso la responsabilità in materia.

(...».

28. L'articolo 10, paragrafo 1, di detta legge dispone quanto segue:

«Ai soli fini pregiudiziali, ciascuna autorità giurisdizionale può essere investita delle cause per le quali non le sia attribuita competenza esclusiva».

III. Fatti oggetto della controversia di cui al procedimento principale e questioni pregiudiziali

29. I ricorrenti nel procedimento principale sono stati assunti dalla Contimark, società per azioni, costituita nel 1992 con un capitale sociale di EUR 60 101,21 e amministrata dal 2010 da un amministratore unico, il sig. Socías Gispert.

30. Tale società ha subito consistenti perdite finanziarie nel 2012 (EUR 240 150) e nel 2013 (EUR 541 559), per poi cessare la propria attività durante il secondo semestre del 2013.

31. L'amministratore unico di tale società non ha convocato l'assemblea degli azionisti al fine di ridurre il capitale sociale e non avrebbe chiesto l'avvio di una procedura giudiziaria volontaria concorsuale ai sensi della Ley Concursal (legge fallimentare) del 9 luglio 2003 (10), né avrebbe convocato gli azionisti affinché fosse dichiarato lo scioglimento della suddetta società a causa della cessazione della sua attività ai sensi degli articoli 362 e 363 della LSC.

32. Prima della cessazione dell'attività della Contimark, uno dei ricorrenti del procedimento principale aveva avviato, nel mese di aprile 2013, un procedimento dinanzi allo Juzgado de lo Social n. 33 de Barcelona (Tribunale del lavoro n. 33 di Barcellona) volto a far accertare la risoluzione del suo contratto di lavoro per mancato pagamento delle retribuzioni. Gli altri ricorrenti nel procedimento principale hanno impugnato i propri licenziamenti, avvenuti nei mesi di maggio e giugno 2013. Alla fine dell'anno 2013, lo Juzgado de lo Social n. 33 de Barcelona (Tribunale del lavoro n. 33 di Barcellona) ha condannato la Contimark a pagare agli stessi le retribuzioni arretrate e le indennità.

33. I ricorrenti del procedimento principale hanno quindi promosso un'azione al fine di recuperare i propri crediti dinanzi allo Juzgado de lo Social n. 30 de Barcelona (Tribunale del lavoro n. 30 di Barcellona), giudice del rinvio, competente in particolare per l'esecuzione delle sentenze in materia di lavoro. In ragione dell'insolvenza della società Contimark e dell'importo massimo della garanzia salariale stabilita a favore dei lavoratori dipendenti in un siffatto caso, i loro crediti sono stati parzialmente estinti.

34. Gli stessi hanno presentato una domanda incidentale dinanzi al giudice del rinvio, diretta contro l'amministratore della Contimark, affinché fosse dichiarato responsabile delle violazioni delle disposizioni della LSC e obbligato, in solido con la società, al pagamento nei loro confronti delle somme insolute.

35. Il giudice del rinvio nutre dubbi sulla compatibilità, con il diritto dell'Unione, della giurisprudenza costante della Sala de lo Social del Tribunal Supremo (sezione per le controversie in materia di lavoro della Corte suprema, Spagna), dal 1997, che riserva ai giudici commerciali la competenza a decidere sulla responsabilità dell'amministratore.

36. Tale giudice precisa che la Sala de lo Social del Tribunal Supremo (sezione per le controversie in materia di lavoro della Corte suprema), al fine di dichiarare che i giudici del lavoro non sono competenti a conoscere di dette azioni rivolte contro l'impresa e, in solido, contro l'amministratore, per inadempimento, da parte di tale organo societario, degli obblighi che gli vengono imposti dalle leggi in materia commerciale, fonda la propria decisione sulle seguenti ragioni:

- la domanda di condanna solidale non costituisce, all'interno del procedimento avente ad oggetto i crediti di lavoro, una questione pregiudiziale di cui possa essere investito il giudice del lavoro, poiché la decisione relativa a tale questione non impedisce né condiziona la decisione riguardo alla domanda principale;
- i debiti dell'amministratore non sono debiti di lavoro, ma debiti societari, ed

- è sempre necessaria una pronuncia preliminare in ordine all'esistenza o meno dei presupposti di fatto che, secondo la legge, determinano l'obbligo di sciogliere la società, e tale pronuncia spetta al giudice competente in materia commerciale, poiché siffatta determinazione non è accessoria agli obblighi sociali.

37. Il giudice del rinvio rileva che, tra il 1997 e il 2000, nell'ambito di un altro orientamento giurisprudenziale, i giudici del lavoro sono stati riconosciuti competenti a decidere su domande incidentali di condanna in solido degli amministratori che non avevano adeguato lo statuto delle società per azioni e l'importo minimo del loro capitale sociale prima del 30 giugno 1992, come erano tenuti a fare in forza di una legge sulle società nel frattempo abrogata e sostituita dalla LSC. Pertanto, la Sala de lo Social del Tribunal Supremo (sezione per le controversie in materia di lavoro della Corte suprema) si è basata segnatamente sulla constatazione che il contratto di lavoro costituiva il fondamento della domanda.

38. Tale giudice ritiene in sostanza che, invero, la natura salariale dei debiti della società e la solidarietà giuridica degli amministratori nei confronti dei creditori della stessa società devono determinare l'estensione della competenza del giudice del lavoro a materie che non gli sono attribuite.

39. Detto giudice osserva inoltre che, mediante norme speciali, il legislatore spagnolo ha previsto casi in cui giudici diversi dal giudice commerciale possono pronunciarsi sulla responsabilità solidale degli amministratori. Pertanto, i giudici del contenzioso amministrativo eserciterebbero il controllo giurisdizionale sulle decisioni amministrative che estendono la responsabilità per debiti di previdenza sociale emesse avverso amministratori conformemente all'articolo 30, paragrafo 2, della Ley General de la Seguridad Social (legge generale in materia di previdenza sociale) approvata mediante il Real Decreto Legislativo 1/1994 (regio decreto legislativo 1/1994), del 20 giugno 1994 ([11](#)). L'articolo 240, paragrafo 3, della Ley reguladora de la Jurisdicción Social (legge recante disciplina dei giudici del lavoro), del 10 ottobre 2011 ([12](#)), autorizzerebbe altresì questi ultimi ad estendere la responsabilità solidale ai soci partecipanti, ai membri o ai gestori (amministratori de facto) delle società commerciali senza personalità giuridica per i debiti da lavoro o previdenziali derivanti da un inadempimento di obblighi commerciali.

40. In tali circostanze, lo Juzgado de lo Social n. 30 de Barcelona (Tribunale del lavoro n. 30 di Barcellona) ha deciso di sospendere il procedimento e di sottoporre alla Corte le seguenti questioni pregiudiziali:

- «1) Se, in forza delle direttive 2009/101/CE e 2012/30/UE, come recepite dagli articoli 236, 237, 238, 241 e 367, tra gli altri, della [LSC], il creditore di una società commerciale che reclami il proprio credito di lavoro dinanzi ai giudici spagnoli competenti – i giudici del lavoro – abbia il diritto di esercitare simultaneamente dinanzi allo stesso organo giurisdizionale l'azione intentata nei confronti dell'impresa per ottenere il riconoscimento dei debiti di lavoro e, congiuntamente, l'azione nei confronti della persona fisica – l'amministratore della società – come responsabile in solido dei debiti societari, invocando l'inadempimento degli obblighi commerciali previsti da tali direttive e recepiti dalla [LSC].
- 2) Se la giurisprudenza della Sala de lo Social del Tribunal Supremo español (Sezione lavoro della Corte suprema spagnola), di cui alle sue pronunce del 28 febbraio 97 (RJ 1997\4220); del 28 ottobre 1997 (RJ 1997\7680); del 31 dicembre 1997 (RJ 1997\9644); del 13 aprile 1998 (RJ 1998\4577); del 17 gennaio 00 (RJ 2000\918); del 9 giugno 2000 (RJ 2000\5109); dell'8 maggio 2002 e del 20 dicembre 12 (riassunta nel punto secondo di questa ordinanza dedicato alla giurisprudenza nazionale applicabile), possa integrare una violazione degli articoli 2, 6, 7 e 8 della direttiva 2009/101/CE e degli articoli 19 e 36 della direttiva 2012/30/UE, poiché statuisce che i giudici spagnoli del lavoro non possono applicare direttamente ai crediti di lavoro le garanzie previste da tali direttive comunitarie, recepite dagli articoli 236, 237, 238, 241, 367 e altri della LSC, per i creditori delle società commerciali qualora i massimi responsabili di queste ultime – persone fisiche – non soddisfino i requisiti formali di pubblicità degli atti societari essenziali, che sono previsti dalle direttive 2009/101 e 2012/30, e sono stati recepiti dalla [LSC].

- 3) Se la giurisprudenza della Sala de lo Social del Tribunal Supremo español (Sezione lavoro della Corte suprema) di cui alle pronunce del 28 febbraio 97 (RJ 1997\4220); del 28 ottobre 1997 (RJ 1997\7680); del 31 dicembre 1997 (RJ 1997\9644); 13-04-98 (RJ 1998\4577); del 17 gennaio 2000 (RJ 2000\918); del 9 giugno 2000 (RJ 2000\5109); dell'8 maggio 2002 e del 20 dicembre 2012 (riassunta nel punto secondo di questa ordinanza dedicato alla giurisprudenza nazionale applicabile), possa costituire una violazione degli articoli 20 e 21, in combinato disposto con l'articolo 51 della [Carta], in quanto costringe il titolare di crediti di lavoro – lavoratore subordinato – ad avviare due procedimenti giurisdizionali – prima dinanzi al giudice del lavoro per ottenere il riconoscimento del proprio credito di lavoro nei confronti dell'impresa e successivamente dinanzi al giudice per le controversie in materia civile/commerciale, per ottenere la garanzia in solido dell'amministratore societario o di altre persone fisiche – mentre tale requisito non è previsto per nessun altro tipo di creditore – indipendentemente dalla natura del credito – né dalle direttive 2009/101/CE e 2012/30/UE, né tantomeno dalla normativa interna (LSC) che ha recepito tali disposizioni comunitarie.

IV. Analisi

41. Illustrerò, innanzitutto, riprendendo il quesito cui le parti sono state invitate a rispondere in udienza, se, a mio avviso, l'articolo 19 della direttiva 2012/30 si applichi a una situazione come quella della controversia di cui al procedimento principale. In seguito, esporrò la mia analisi sul merito delle questioni sollevate dal giudice del rinvio.

A. Sulla competenza della Corte

42. Se ci si attiene alla rigida formulazione delle questioni pregiudiziali sollevate dal giudice del rinvio, la prima è volta a stabilire se le direttive 2009/101 e 2012/30 conferiscano un diritto al dipendente creditore di esercitare dinanzi a un unico e medesimo giudice l'azione intesa a recuperare il suo credito nei confronti di una società e quella intesa a ottenere una condanna in solido dell'amministratore di quest'ultima. La seconda questione verte sulla giurisprudenza spagnola che esclude la competenza dei giudici del lavoro ad accertare gli inadempimenti, da parte dei soggetti responsabili della società, ai propri obblighi di pubblicità degli atti societari essenziali. La terza questione riguarda la lesione della parità tra i dipendenti creditori e gli altri creditori, non dipendenti, i quali non sono costretti a instaurare procedimenti distinti.

43. Sin da subito si presentano due problematiche relative alla competenza della Corte. La prima trae origine dalle disposizioni delle direttive 2009/101 e 2012/30 che sono previste nelle prime due questioni, le quali, in via preliminare, vanno esaminate congiuntamente (13). La seconda scaturisce dal loro oggetto, vale a dire, non dal contenuto delle norme nazionali intese a garantire i risultati imposti da tali direttive, bensì dalla scelta di limitare la competenza *rationae materiae* dei giudici del lavoro spagnoli ad attuare le stesse.

44. Al fine di verificare l'applicabilità, secondo il giudice del rinvio, delle direttive 2009/101 e 2012/30, suggerisco, in primo luogo, di muovere dalla constatazione che la controversia ha ad oggetto la responsabilità dell'amministratore per inadempimento dei propri obblighi relativi all'insolvenza o alla cessazione dell'attività della società che egli amministrava.

45. Certamente, le prescrizioni contenute nelle direttive 2009/101 e 2012/30 sono volte a migliorare l'accesso alle informazioni sulla situazione finanziaria delle società e ad agevolare l'adozione di decisioni da parte degli organi responsabili in caso di difficoltà, al fine di tutelare gli interessi dei terzi e dei creditori.

46. Tuttavia, il riferimento alla direttiva 2009/101, nella misura in cui essa verte in particolare sull'obbligo di pubblicità concernente gli atti e i documenti che consentono ai terzi di effettuare controlli, è inoperante giacché si contesta appunto all'amministratore di non aver compiuto alcun atto.

47. Resta pertanto da esaminare se il riferimento alla direttiva 2012/30, e in particolare agli articoli 19 e 36 della stessa, sia pertinente. Tale strumento ha ad oggetto, come illustrato nel considerando 3 della stessa, il coordinamento delle disposizioni nazionali riguardanti la costituzione delle società

nonché la salvaguardia, l'aumento e la riduzione del loro capitale per assicurare l'equivalenza minima della protezione degli azionisti e dei creditori delle società. Inoltre, al considerando 5 di tale direttiva, si afferma che «[s]ono necessarie norme dell'Unione per salvaguardare il capitale, che costituisce una garanzia per i creditori».

48. È proprio per conseguire tali obiettivi che l'articolo 19, paragrafo 1, di detta direttiva dispone che, «[i]n caso di perdita grave del capitale sottoscritto, l'assemblea deve essere convocata nel termine previsto dalla legislazione degli Stati membri, per esaminare se sia necessario sciogliere la società o prendere altri provvedimenti».

49. Invece, sebbene l'articolo 36 della direttiva 2012/30 si iscriva nella stessa logica, non mi sembra pertinente farvi riferimento dal momento che dalle circostanze di fatto illustrate nella decisione di rinvio risulta che la controversia non rappresenta lo sviluppo di una decisione di riduzione del capitale, soggetta all'obbligo di pubblicità, previsto dall'articolo 34 di detta direttiva.

50. Peraltro, mi sembra utile precisare, dal momento che spetta alla Corte verificarlo (14), che, a mio avviso, nessun'altra disposizione deve essere oggetto di interpretazione.

51. Tuttavia, come rilevato in udienza, l'articolo 19 della direttiva 2012/30, richiamato dal giudice del rinvio, non contiene alcuna precisazione sull'organo responsabile (15) in assenza di convocazione.

52. Può essere altresì evidenziata la differenza di formulazione rispetto all'articolo 34, paragrafo 1, di detta direttiva. Quest'ultimo sancisce un obbligo di pubblicità in caso di decisione dell'assemblea relativa alla riduzione del capitale sottoscritto, secondo le modalità previste dalla legislazione di ciascuno Stato membro in conformità dell'articolo 3 della direttiva 2009/101. È tale rinvio che consente di effettuare un collegamento con l'articolo 7 di tale direttiva, in forza del quale gli Stati membri «stabiliscono adeguate sanzioni» in caso di mancato rispetto di tale obbligo di pubblicità.

53. Di conseguenza, in secondo luogo, si deve comprendere come il procedimento principale, che verte sulla responsabilità di un organo di amministrazione di una società, nella misura in cui lo stesso non abbia compiuto le azioni utili a garantire il pagamento dei creditori, sia volto a rendere effettivo l'obbligo di cui all'articolo 19 della direttiva 2012/30.

54. Innanzitutto, occorre rilevare il carattere imperativo dei termini di tale disposizione (16). Circostanza che ha necessariamente per corollario l'assunzione di responsabilità, la quale giustifica che il legislatore dell'Unione non abbia ritenuto utile, in siffatte circostanze, prevedere che gli Stati membri fissino le condizioni per l'esercizio dell'azione di responsabilità (17).

55. Inoltre, la lettura delle disposizioni di diritto interno in questione mi porta a ritenere che le stesse tendano a garantire i risultati imposti dalla direttiva 2012/30 i quali sono volti a salvaguardare i diritti dei creditori delle società, segnatamente in caso di grave perdita del capitale sottoscritto. Così l'articolo 363 di tale legge prevede le cause di scioglimento di una società di capitali, in particolare laddove il suo patrimonio netto sia ridotto a un valore inferiore alla metà di quello del capitale o l'attività della società sia cessata. Ai sensi dell'articolo 365 di tale legge, l'amministratore deve convocare l'assemblea affinché sia adottata una decisione, vale a dire la delibera di scioglimento della società o l'avvio di un procedimento fallimentare. La responsabilità solidale degli amministratori in mancanza di convocazione, prevista dall'articolo 367 di detta legge, riflette la volontà, coerente con l'obiettivo perseguito da tale direttiva, di far sì che le procedure intese a tutelare segnatamente i creditori siano attuate rapidamente, al fine di limitare i rischi connessi all'inerzia degli organi sociali. È altresì al fine di rafforzare le conseguenze dell'inadempimento dell'amministratore, che il risarcimento dei danni causati ai creditori è previsto all'articolo 236 della LSC mentre la facoltà di esercitare un'azione diretta a tal fine viene offerta dall'articolo 240 della medesima legge.

56. Dunque, giacché le norme adottate soddisfano il requisito esplicito previsto dall'articolo 19 della direttiva 2012/30 e contribuiscono all'effettività delle regole da quest'ultima imposte (18), le stesse rientrano nel suo ambito di applicazione, quand'anche non corrispondano a un requisito esplicito imposto dalla stessa direttiva (19).

57. In tali circostanze, occorre ora analizzare nel merito le questioni pregiudiziali sollevate dal giudice del rinvio e, quindi, affrontare la seconda difficoltà che esse pongono.

B. Nel merito

1. Sulla prima e sulla seconda questione pregiudiziale

58. Con riferimento alla prima e alla seconda questione pregiudiziale, che sono connesse, rileverò preliminarmente la peculiarità del loro oggetto. Invero, la domanda di pronuncia pregiudiziale verte sulle scelte del legislatore spagnolo in materia di organizzazione giurisdizionale per consentire ai creditori di far valere la responsabilità solidale dell'amministratore che non ha adempiuto ai propri obblighi e, in particolare, quello previsto all'articolo 19 della direttiva 2012/30.

59. Orbene, occorre rammentare che, conformemente a una costante giurisprudenza (20), in mancanza di una disciplina dell'Unione in materia, spetta all'ordinamento giuridico interno di ciascuno Stato membro, in virtù del principio dell'autonomia procedurale, designare i giudici competenti e stabilire le modalità procedurali dei ricorsi intesi a garantire la tutela dei diritti spettanti ai singoli in forza del diritto dell'Unione.

60. Tuttavia, dal momento che gli Stati membri sono tenuti a garantire in ogni caso la tutela effettiva di tali diritti (21), tali modalità procedurali non devono essere meno favorevoli di quelle che riguardano ricorsi analoghi di natura interna (principio dell'equivalenza), né devono rendere praticamente impossibile o eccessivamente difficile l'esercizio dei diritti conferiti dall'ordinamento giuridico [dell'Unione] (principio di effettività) (22).

61. Tali esigenze di equivalenza e di effettività valgono anche quanto alla designazione dei giudici competenti a conoscere delle azioni fondate su tale diritto (23).

62. Pertanto, occorre comprendere la questione sollevata nel senso che il giudice del rinvio chiede, in sostanza, se l'articolo 19 della direttiva 2012/30, nonché i principi di equivalenza e di effettività (24) debbano essere interpretati nel senso che essi ostano a una normativa nazionale come quella oggetto del procedimento principale, che obbliga un dipendente, creditore della società che lo ha assunto, ad adire un giudice diverso da quello del lavoro affinché l'amministratore di tale società sia condannato in solido al pagamento degli importi che gli sono dovuti.

63. Spetta però, in linea di principio, ai giudici nazionali verificare che le modalità procedurali destinate a garantire, nel diritto interno, la tutela dei diritti derivanti ai singoli dal diritto dell'Unione siano conformi a tali principi. Tuttavia, ai fini della decisione che il giudice nazionale dovrà adottare, la Corte può fornirgli alcuni elementi relativi all'interpretazione del diritto dell'Unione (25).

64. Il rispetto del principio dell'equivalenza presuppone che la norma nazionale in questione si applichi indifferentemente ai ricorsi fondati sulla violazione del diritto dell'Unione e a quelli fondati sull'inosservanza del diritto interno aventi un oggetto e una causa analoghi (26). Tuttavia, come ha già statuito la Corte, questo principio non può essere interpretato nel senso che esso obblighi uno Stato membro a estendere il suo regime nazionale più favorevole a tutte le azioni proposte nell'ambito del diritto del lavoro (27). Al fine di verificare se il principio dell'equivalenza sia rispettato, spetta al giudice nazionale, esaminare sia l'oggetto sia gli elementi essenziali dei ricorsi di natura interna tra i quali si asserisce che sussista un'analogia (28). Si deve, altresì, tener conto del ruolo della norma nazionale nell'insieme del procedimento, dello svolgimento e delle peculiarità dello stesso dinanzi agli organi giurisdizionali nazionali (29).

65. Orbene, come la Commissione europea, osservo che il giudice del rinvio non ha fornito informazioni su condizioni di ricevibilità e di procedura più favorevoli per esercitare diritti derivanti dalla normativa nazionale che sarebbero tali da suscitare un dubbio riguardo al rispetto di tale principio. I testi speciali, citati dal giudice del rinvio (30), stabiliscono procedure che non sono paragonabili poiché non prevedono che il giudice del lavoro sia competente a decidere su altre istanze, che non sono connesse all'esecuzione del contratto di lavoro. In altri termini, occorre comprendere se la norma controversa si applichi unicamente alle domande dirette a far sorgere la responsabilità

solidale dell'amministratore, sebbene, per altre domande, basterebbe un unico ricorso dinanzi al giudice del lavoro (31).

66. Per quanto riguarda il principio di effettività, la difficoltà illustrata dal giudice del rinvio non riguarda l'assenza di ricorso o difficoltà estreme per presentarlo (32), bensì esclusivamente gli inconvenienti, invocati in termini generali (33), della ripartizione di competenze tra due giudici specializzati in materie diverse.

67. Pertanto, occorre rammentare che la norma procedurale nazionale in questione deve essere esaminata tenendo conto del ruolo di detta norma nell'insieme del procedimento, dello svolgimento e delle peculiarità dello stesso dinanzi ai vari organi giurisdizionali nazionali. Sotto tale profilo si devono considerare, se necessario, i principi che sono alla base del sistema giurisdizionale nazionale, quali la tutela dei diritti della difesa, il principio della certezza del diritto e il regolare svolgimento del procedimento (34).

68. Ritengo quindi che, nella controversia di cui al procedimento principale, si debbano bilanciare (35) i vantaggi e gli inconvenienti della scelta di ripartizione delle competenze tra i due giudici specializzati.

69. L'interesse di un dipendente creditore di veder giudicare tutti gli aspetti della controversia da un unico giudice è innegabile in ragione di considerazioni pratiche sotto il profilo dei tempi e dei costi. Dette considerazioni, come ha sottolineato in udienza il legale del sig. Marina Lorente, hanno indotto la Corte a decidere che l'obbligo in capo a un lavoratore a tempo determinato «di intentare una nuova azione, eventualmente dinanzi ad un'autorità differente, ai fini della determinazione della sanzione adeguata quando il ricorso abusivo a contratti a tempo determinato successivi è stato accertato da un'autorità giudiziaria» (36), non è conforme al principio di effettività nella misura in cui «dovessero risultarne per [il lavoratore] in questione (...), inconvenienti procedurali in termini, segnatamente, di costo, durata e regole di rappresentanza» (37).

70. Tuttavia, ritengo che tale soluzione non possa essere nuovamente adottata. Infatti, nella presente causa, si trattava di esaminare una situazione in cui dovevano essere instaurati due procedimenti distinti, l'uno al fine di accertare un abuso, e l'altro al fine di sanzionare lo stesso (38). Il collegamento diretto tra le domande e il rapporto giuridico tra le parti sono principalmente alla base della soluzione (39), poiché la questione della specializzazione del giudice è accessoria (40).

71. Orbene, ritengo che gli elementi da considerare nella controversia di cui al procedimento principale siano molto diversi. Infatti, come sottolineato in udienza dal governo spagnolo, la questione della responsabilità dell'amministratore non è collegata alla determinazione del credito salariale. Inoltre, tale domanda incidentale è stata presentata solo nella fase dell'esecuzione delle condanne pecuniarie.

72. Pertanto, gli inconvenienti connessi all'instaurazione di due procedimenti distinti, al fine di trattare domande nel merito senza collegamento diretto, devono essere esaminati alla luce dell'esigenza della certezza del diritto che giustifica di norma la specializzazione dei giudici, sia in materia del lavoro sia in materia commerciale.

73. Quest'ultima è basata sulla constatazione per cui la specificità e il tecnicismo di talune controversie richiedono una concentrazione del contenzioso al fine di favorirne la comprensione e il trattamento. Ciò accade nelle cause che sorgono dal rapporto di lavoro esistente tra un datore di lavoro e un dipendente, come in materia commerciale per quanto concerne le controversie relative alle decisioni adottate nelle società commerciali, soprattutto in caso di difficoltà finanziarie e, in particolare, alla responsabilità di coloro i quali le amministrano (41).

74. Tale organizzazione promuove altresì una comprensione globale della controversia, consentendo a un unico giudice di esaminare tutte le istanze dei creditori, e di agevolare l'analisi delle condizioni in cui possono essere attribuite le responsabilità degli organi direttivi.

75. Si potrebbe altresì ritenere, a tale riguardo, che detta specializzazione sia coerente con l'obiettivo perseguito dal legislatore dell'Unione inteso a far sì che siano adottate decisioni influenti

sulla vita delle società, ad esempio in caso di riduzione del capitale, «[a] fine di potenziare la tutela standardizzata dei creditori in tutti gli Stati membri» (42).

76. Di conseguenza, ritengo che la scelta di non estendere a un giudice, la cui competenza esclusiva mira a garantire l'effettività dei diritti previsti dalla normativa in materia di lavoro, la facoltà di esaminare la questione della responsabilità di un amministratore, riservata a un altro giudice specializzato, che non è connessa all'esecuzione di un contratto di lavoro, non sia tale da rendere particolarmente difficile l'esercizio da parte dei dipendenti dei loro diritti, a fortiori, nella fase del recupero forzato dei crediti salariali, dopo l'applicazione imperativa del relativo super privilegio e l'intervento del fondo di garanzia dei dipendenti (43).

77. Inoltre, può essere rilevato, come ricordato in udienza, che la normativa nazionale in questione offre ai dipendenti la facoltà di tutelarsi contro l'inerzia degli organi direttivi chiedendo lo scioglimento della società dinanzi al giudice commerciale (44), oppure il risarcimento dei danni subiti (45). L'applicazione di tali procedimenti per i dipendenti è agevolata dalla loro presenza nell'impresa e, di conseguenza, dall'accesso diretto alle informazioni utili.

78. Si può altresì osservare che nessuna norma richiamata dal giudice del rinvio esclude che i dipendenti possano intervenire volontariamente durante un procedimento inteso a far valere la responsabilità dell'amministratore, che sarebbe già stato promosso da altri creditori.

79. Alla luce delle suesposte considerazioni, suggerisco di rispondere alle prime due questioni pregiudiziali che l'articolo 19 della direttiva 2012/30, e i principi di equivalenza e di effettività devono essere interpretati nel senso che essi non ostano a una normativa nazionale, come quella controversa nel procedimento principale, che obbliga un dipendente, creditore della società che lo ha assunto, ad adire un giudice diverso da quello del lavoro per ottenere la condanna in solido dell'amministratore di tale società a causa dell'inadempimento dei suoi obblighi commerciali, a condizione che tale normativa non sia meno favorevole rispetto a quella che disciplina i ricorsi analoghi di natura interna e non renda praticamente impossibile o eccessivamente difficile l'esercizio dei diritti conferiti da tale direttiva, circostanza che spetta al giudice del rinvio verificare.

2. Sulla terza questione pregiudiziale

80. Con riguardo a tale questione pregiudiziale, soggetta alla stessa condizione preliminare del collegamento al diritto dell'Unione (46), occorre ricordare che il principio di parità di trattamento e di non discriminazione impone che situazioni simili non siano trattate in maniera diversa e che situazioni diverse non siano trattate in maniera uguale, a meno che tale trattamento non sia obiettivamente giustificato. Gli elementi che caratterizzano le situazioni diverse nonché la comparabilità di quest'ultime devono, in particolare, essere determinati e valutati alla luce dell'oggetto e dello scopo dell'atto di diritto dell'Unione che stabilisce la distinzione di cui trattasi. Devono, inoltre, essere presi in considerazione i principi e gli obiettivi del settore cui si riferisce l'atto in parola. Un tale approccio deve altresì essere adottato, mutatis mutandis, nell'ambito di un'analisi della conformità delle misure nazionali che attuano il diritto dell'Unione riguardo al principio di parità di trattamento (47).

81. Il giudice del rinvio ritiene che, indipendentemente dalla natura del credito, le condizioni procedurali in cui viene ravvisata la garanzia dell'amministratore devono essere pertanto identiche, affinché il giudice del lavoro possa decidere sia sul recupero del credito sia sulla responsabilità solidale dell'amministratore.

82. Ritengo che non sussista alcuna disparità di trattamento nel merito. La responsabilità solidale dell'amministratore può essere ravvisata indipendentemente dalla natura del credito nei confronti della società.

83. Dal punto di vista procedurale, sono precisamente la natura salariale del credito e il regime particolare di garanzie che la legge per esso prevede in caso di cessazione di attività del datore di lavoro o di insolvenza di quest'ultimo, a fondare la differenza di trattamento rispetto a un credito civile o commerciale, la quale giustifica la competenza esclusiva del giudice del lavoro.

84. La specificità della ricerca della responsabilità dell'amministratore giustifica altresì che la stessa non sia affidata al giudice specializzato esclusivamente in diritto del lavoro (48), a fortiori nella fase dell'esecuzione della sentenza che ha stabilito l'importo del debito e individuato il debitore principale.

85. Di conseguenza, ritengo che una normativa nazionale, come quella controversa nel procedimento principale che attua il diritto dell'Unione, non violi il principio della parità di trattamento e di non discriminazione, sancito, in particolare, agli articoli 20 e 21 della Carta, nella misura in cui i creditori, dipendenti della società, che devono adire un giudice diverso da quello del lavoro per ottenere la condanna in solido dell'amministratore di tale società a causa dell'inadempimento dei suoi obblighi commerciali, non si trovano in una situazione paragonabile a quella degli altri creditori di quest'ultima, circostanza che spetta al giudice del rinvio verificare.

V. Conclusione

86. Alla luce delle suesposte considerazioni, suggerisco alla Corte di rispondere alle questioni pregiudiziali sollevate dallo Juzgado de lo Social n. 30 de Barcelona (Tribunale del lavoro n. 30 di Barcellona, Spagna) come segue:

- 1) L'articolo 19 della direttiva 2012/30/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 25 ottobre 2012, sul coordinamento delle garanzie che sono richieste, negli Stati membri, alle società di cui all'articolo 54, secondo comma, del Trattato sul funzionamento dell'Unione europea, per tutelare gli interessi dei soci e dei terzi per quanto riguarda la costituzione della società per azioni, nonché la salvaguardia e le modificazioni del capitale sociale della stessa, e i principi di equivalenza e di effettività devono essere interpretati nel senso che non ostano a una normativa nazionale, come quella controversa nel procedimento principale, che obbliga un dipendente, creditore della società che lo ha assunto, ad adire un giudice diverso da quello del lavoro per ottenere la condanna in solido dell'amministratore di tale società a causa dell'inadempimento dei suoi obblighi commerciali, a condizione che tale normativa non sia meno favorevole di quella che disciplina i ricorsi analoghi di natura interna e non renda praticamente impossibile o eccessivamente difficile l'esercizio dei diritti conferiti da tale direttiva, circostanza che spetta al giudice del rinvio verificare.
- 2) Una normativa nazionale, come quella controversa nel procedimento principale, non viola il principio della parità di trattamento e di non discriminazione, sancito, in particolare, agli articoli 20 e 21 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, nella misura in cui i creditori, dipendenti della società, che devono adire un giudice diverso da quello del lavoro per ottenere la condanna in solido dell'amministratore di tale società a causa dell'inadempimento dei suoi obblighi commerciali, non si trovano in una situazione paragonabile a quella degli altri creditori di quest'ultima, circostanza che spetta al giudice del rinvio verificare.

¹ Lingua originale: il francese.

² GU 2009, L 258, pag. 11.

³ GU 2012, L 315, pag. 74.

⁴ Quarta direttiva del Consiglio, del 25 luglio 1978, basata sull'articolo 54, paragrafo 3, lettera g), del Trattato e relativa ai conti annuali di taluni tipi di società (GU 1978, L 222, pag. 11).

⁵ Settima direttiva del Consiglio del 13 giugno 1983 basata sull'articolo 54, paragrafo 3, lettera g), del Trattato e relativa ai conti consolidati (GU 1983, L 193, pag. 1).

[6](#) Direttiva del Consiglio dell'8 dicembre 1986 relativa ai conti annuali ed ai conti consolidati delle banche e degli altri istituti finanziari (GU 1986, L 372, pag. 1).

[7](#) Direttiva del Consiglio, del 19 dicembre 1991, relativa ai conti annuali e ai conti consolidati delle imprese di assicurazione (GU 1991, L 374, pag. 7).

[8](#) BOE n. 161, del 3 luglio 2010, pag. 58 472; in prosieguo: la «LSC».

[9](#) BOE n. 157, del 2 luglio 1985, pag. 20 632.

[10](#) BOE n. 164, del 10 luglio 2003, pag. 26 905.

[11](#) BOE n. 154, del 29 luglio 1994, pag. 20 658.

[12](#) BOE n. 245, dell'11 ottobre 2011, pag. 106 584.

[13](#) Ove, per contro, una situazione giuridica non rientri nella sfera d'applicazione del diritto dell'Unione, la Corte non è competente al riguardo e le disposizioni della Carta eventualmente richiamate non possono giustificare, di per sé, tale competenza (v. sentenze del 26 febbraio 2013, Åkerberg Fransson, C-617/10, EU:C:2013:105, punto 22; del 27 marzo 2014, Torralbo Marcos, C-265/13, EU:C:2014:187, punto 30 e la giurisprudenza ivi citata, nonché del 6 ottobre 2015, Delvigne, C-650/13, EU:C:2015:648, punto 27).

[14](#) Vedi, in particolare, sentenze del 21 ottobre 2010, Idryma Typou (C-81/09, EU:C:2010:622, punto 31), nonché del 10 febbraio 2011, Vicoplus e a. (cause riunite da C-307/09 a C-309/09, EU:C:2011:64, punto 22 e la giurisprudenza ivi citata).

[15](#) A differenza degli articoli 4, 11 o 25 della suddetta direttiva che prevedono casi di assunzione di responsabilità.

[16](#) La suddetta disposizione prevede che «l'assemblea deve essere convocata».

[17](#) Circostanza che distingue il presente caso da quello della riduzione del capitale, di cui all'articolo 36 della direttiva 2012/30, che definisce un diritto particolare, di ottenere una garanzia, e stabilisce le condizioni per l'esercizio di tale diritto per assicurarne l'efficacia.

[18](#) V. sentenza del 12 settembre 1996, Gallotti e a. (C-58/95, C-75/95, C-112/95, C-119/95, C-123/95, C-135/95, C-140/95, C-141/95, C-154/95 e C-157/95, EU:C:1996:323, punto 14 e la giurisprudenza ivi citata).

[19](#) V., altresì, sentenza del 16 maggio 2017, Berlioz Investment Fund, (C-682/15, EU:C:2017:373, punto 39).

[20](#) V., segnatamente, due sentenze recenti in risposta a questioni relative alla limitazione della competenza del giudice nelle materie a tutela del ricorrente (consumatore per la prima, dipendente per la seconda): sentenze del 21 aprile 2016, Radlinger e Radlingerová (C-377/14, EU:C:2016:283, punto 48 e la giurisprudenza ivi citata), nonché del 14 settembre 2016, Martínez Andrés e Castrejana López (C-184/15 e C-197/15, EU:C:2016:680, punti 37 e 57, nonché la giurisprudenza ivi citata).

[21](#) V., per un riferimento a tale obbligo, in questi termini, sentenze del 15 aprile 2008, Impact (C-268/06, EU:C:2008:223, punto 45), e del 27 giugno 2013, Agrokonstulting (C-93/12, EU:C:2013:432, punto 35).

[22](#) Secondo una costante giurisprudenza, v., segnatamente in materia di diritto del lavoro, sentenze del 1° dicembre 1998, Levez (C-326/96, EU:C:1998:577, punto 18 e la giurisprudenza ivi citata), nonché del 15 aprile 2008, Impact, (C-268/06, EU:C:2008:223, punto 46 e la giurisprudenza ivi citata).

[23](#) V., segnatamente, sentenza del 14 settembre 2016, Martínez Andrés e Castrejana López (C-184/15 e C-197/15, EU:C:2016:680, punto 59 e la giurisprudenza ivi citata).

[24](#) Proposta di riformulazione, mediante l'aggiunta di tali termini, in mancanza di maggiori dettagli nella decisione di rinvio. La stessa è stata elaborata sul modello di quella accolta nella sentenza del 6 ottobre 2015, Orizzonte Salute (C-61/14, EU:C:2015:655, punto 42). Ritengo che non sia necessario associarvi il riferimento di cui all'articolo 47 della Carta, come nella risposta della sentenza del 30 giugno 2016, Toma e Biroul Executorului Judecătoresc Horațiu-Vasile Cruduleci (C-205/15, EU:C:2016:499, punto 38), alla quale può essere ravvicinata nella misura in cui si pronuncia su una questione relativa agli articoli 20 e 21 della Carta, che servono da fondamento per la terza questione pregiudiziale nella presente causa (v. paragrafi 80 e seguenti delle presenti conclusioni). Invero, allo stato attuale della giurisprudenza, mi sembra sufficiente limitare il riferimento proprio al principio di effettività che corrisponde specificamente all'oggetto della controversia di cui al procedimento principale che riguarda l'organizzazione delle modalità di ricorso (v. paragrafo 66 delle presenti conclusioni). Il riferimento al principio di tutela giurisdizionale effettiva o all'articolo 47 e all'articolo 52, paragrafo 1, della Carta deve, a mio avviso, essere riservato alle domande di interpretazione nei casi di assenza di mezzi di ricorso o di applicazione di condizioni di ricevibilità previste dalla legge nazionale che hanno l'effetto di pregiudicare la sostanza stessa del diritto di accesso al giudice, ad esempio imponendo spese legali dissuasive, non coperte dall'assistenza legale gratuita, limitando la legittimazione ad agire, scegliendo termini prefissati, non adattando le condizioni di notifica in caso di assenza di persone che abbiano un interesse ad agire, ecc.

[25](#) V., segnatamente, punto 40 della sentenza del 1° dicembre 1998, Levez (C-326/96 EU:C:1998:577).

[26](#) V., segnatamente, punto 41 della sentenza del 1° dicembre 1998, Levez (C-326/96 EU:C:1998:577).

[27](#) V. punto 42 della sentenza del 1° dicembre 1998, Levez (C-326/96 EU:C:1998:577).

[28](#) V. sentenze del 1° dicembre 1998, Levez (C-326/96, EU:C:1998:577, punti 39 e 43, nonché la giurisprudenza ivi citata), e del 16 maggio 2000, Preston e a. (C-78/98, EU:C:2000:247, punto 49).

[29](#) V. sentenze del 1° dicembre 1998, Levez (C-326/96 EU:C:1998:577, punto 44), e del 27 giugno 2013, Agroksulting (C-93/12, EU:C:2013:432, punto 38).

[30](#) V. paragrafo 39 delle presenti conclusioni.

[31](#) V., a titolo illustrativo, punti 51 e 52 della sentenza del 1° dicembre 1998, Levez (C-326/96 EU:C:1998:577), da collegare alle sentenze del 29 ottobre 2009, Pontin (C-63/08, EU:C:2009:666, punto 55), e del 27 giugno 2013, Agroksulting (C-93/12, EU:C:2013:432, punto 41).

[32](#) V., a titolo illustrativo dei criteri, sentenza del 15 aprile 2008, Impact (C-268/06, EU:C:2008:223, punti da 51 a 55).

[33](#) A tale riguardo, il legale del sig. Marina Lorente ha illustrato in udienza le circostanze che dissuaderebbero «il 99% dei dipendenti» dall'agire: il procedimento contenzioso interviene dopo una prima fase diretta a tentare il recupero del credito, che dura quasi due anni, e il principio di gratuità del procedimento non è applicabile dinanzi ai giudici civili per i dipendenti. Questi ultimi possono altresì essere condannati alle spese. Poiché gli altri creditori potranno invocare più rapidamente la responsabilità dell'amministratore, i loro crediti sono, in pratica, estinti prima di quelli dei dipendenti.

[34](#) V., segnatamente, sentenza del 14 settembre 2016, Martínez Andrés e Castrejana López (C-184/15 e C-197/15, EU:C:2016:680, punto 61).

[35](#) Dal momento che, secondo la definizione abituale del principio di effettività, occorre comprendere se l'esercizio dei diritti conferiti dall'ordinamento giuridico dell'Unione risulti «estremamente difficile».

[36](#) V. sentenza del 14 settembre 2016, Martínez Andrés e Castrejana López (C-184/15 e C-197/15, EU:C:2016:680, punto 63).

[37](#) V. sentenza del 15 aprile 2008, Impact (C-268/06, EU:C:2008:223, punto 51). V. anche sentenza del 14 settembre 2016, Martínez Andrés e Castrejana López (C-184/15 e C-197/15, EU:C:2016:680, punto 63).

[38](#) V. sentenza del 14 settembre 2016, Martínez Andrés e Castrejana López (C-184/15 e C-197/15, EU:C:2016:680, punti 31 e 63).

[39](#) V., altresì in tal senso, sentenza del 15 aprile 2008, Impact (C-268/06, EU:C:2008:223, punti 50 e 51).

[40](#) Vedi, altresì, sentenza del 14 settembre 2016, Martínez Andrés e Castrejana López (C-184/15 e C-197/15, EU:C:2016:680 e, in particolare, la differenza di formulazione tra il punto 63 e i termini del punto 2 del dispositivo).

[41](#) Tale ipotesi deve essere distinta da quella della constatazione oggettiva dell'assenza di modifica dello statuto o di aumento di capitale, su cui era basato l'orientamento giurisprudenziale, richiamato nella

decisione di rinvio (v. paragrafo 37 delle presenti conclusioni). Inoltre, l'applicazione dell'articolo 367 della LSC è soggetta a varie condizioni che devono essere verificate, segnatamente quella della data degli impegni che devono essere posteriori al verificarsi di una causa legale di scioglimento.

[42](#) V. considerando 12 della direttiva 2012/30.

[43](#) Diritti invocati dal sig. Marina Lorente nelle sue osservazioni scritte. In particolare, con riferimento al fondo di garanzia, v. direttiva 2008/94/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 22 ottobre 2008, relativa alla tutela dei lavoratori subordinati in caso d'insolvenza del datore di lavoro (GU 2008, L 283, pag. 36).

[44](#) V. articolo 366 della LSC.

[45](#) V. articolo 241 della LSC.

[46](#) V. paragrafo 43 delle presenti conclusioni.

[47](#) V. sentenza del 26 aprile 2013, IBV & Cie (C-195/12, EU:C:2013:598, punti 50 e 52, nonché la giurisprudenza ivi citata).

[48](#) V. paragrafo 73 delle presenti conclusioni.