

CONCLUSIONES DEL ABOGADO GENERAL
SR. JEAN MISCHO

presentadas el 22 de febrero de 2001 ¹

1. D, funcionario del Consejo de la Unión Europea, y el Reino de Suecia han interpuesto un recurso de casación contra la sentencia del Tribunal de Primera Instancia de las Comunidades Europeas (Sala Segunda) de 28 de enero de 1999, D/Consejo de la Unión Europea (T-264/97, RecFP pp. I-A-1 y II-1; en lo sucesivo, «sentencia impugnada»).

I. Hechos y procedimiento

2. D, nacional sueco, mantiene una relación de pareja con otro nacional sueco inscrita en el registro desde el 23 de junio de 1995. Mediante escritos de 16 y 24 de septiembre de 1996, solicitó al Consejo que equiparase su estado civil de miembro de una pareja inscrita con el de casado para obtener una asignación familiar.

3. La autoridad facultada para proceder a los nombramientos del Consejo (en lo sucesivo, «AFPN») denegó esta petición mediante escrito de 29 de noviembre de 1996, al considerar que la correspondiente disposición del Estatuto no permitía la equiparación de la pareja inscrita con el matrimonio.

4. La reclamación interpuesta contra esta decisión fue desestimada el 30 de junio de 1997.

5. Por este motivo, el 2 de octubre de 1997, el funcionario afectado solicitó al Tribunal de Primera Instancia que anulara la decisión por la que se denegó su solicitud y que le concediera todas las retribuciones a las que, en virtud de su estado civil de miembro de una pareja inscrita, tiene derecho conforme al Estatuto. El Gobierno de Suecia intervino como coadyuvante en apoyo de la pretensión de anulación.

6. En la sentencia impugnada, el Tribunal de Primera Instancia desestimó el recurso de anulación interpuesto por D. Tanto D como el Reino de Suecia interpusieron recurso de casación contra dicha sentencia los días 13 y 14 de abril de 1999 respectivamente.

7. Ambos recursos de casación, registrados con los números C-122/99 P y C-125/99 P, fueron acumulados a los efectos de la fase escrita y oral, y de la sentencia.

1 — Lengua original: francés.

II. El marco jurídico

y b) anteriores, asuma, sin embargo, efectivamente, cargas familiares.»

A. *El Estatuto de los Funcionarios de las Comunidades Europeas*

8. Con arreglo al artículo 1, apartado 2, del anexo VII del Estatuto de los Funcionarios de las Comunidades Europeas (en lo sucesivo, «Estatuto»):

«2. Tendrán derecho a la asignación familiar:

- a) el funcionario casado;
- b) el funcionario viudo, divorciado, separado legalmente o soltero, que tenga uno o más hijos a su cargo según lo establecido en los apartados 2 y 3 del artículo 2;
- c) mediante decisión especial y motivada de la autoridad facultada para proceder a los nombramientos, adoptada de acuerdo con documentos fehacientes, el funcionario que, aunque no reúna las condiciones previstas en las letras a)

B. *La Ley sueca de parejas inscritas*

9. Conforme al artículo 1 del capítulo 1 de la lagen om registrerat partnerskap [Ley sueca de parejas inscritas], de 23 de junio de 1994 (1994:1117), que entró en vigor el 1 de enero de 1995:

«Dos personas del mismo sexo podrán solicitar la inscripción en el registro de su relación de pareja.»

10. Con arreglo al artículo 1 del capítulo 3 de dicha Ley:

«La relación de pareja inscrita producirá los mismos efectos jurídicos que el matrimonio, salvo las excepciones previstas en los artículos 2 a 4.

Las disposiciones legislativas relativas al matrimonio y a los cónyuges se aplicarán análogamente a las parejas inscritas y a los

miembros de las parejas inscritas, salvo disposición contraria de las normas relativas a las excepciones previstas en los artículos 2 a 4.»

— violación del «principio de unicidad del estatuto personal del nacional comunitario»;

III. El recurso de casación

A. Introducción

11. En sus recursos de casación, D y el Reino de Suecia, apoyados por el Reino de Dinamarca y el Reino de los Países Bajos, impugnan la desestimación por parte del Tribunal de Primera Instancia, en la sentencia impugnada, de sus motivos destinados, fundamentalmente, a que se considere a D como un «funcionario casado», en el sentido del artículo 1, apartado 2, letra a), del anexo VII del Estatuto.

— violación del principio de libre circulación de trabajadores y de los principios de igualdad de trato y no discriminación, motivo dividido en dos partes, a saber, discriminación basada en la orientación sexual, por una parte, y discriminación por razón de nacionalidad y obstáculo a la libre circulación de trabajadores, por otra parte;

12. En sus escritos, D alega en apoyo de su recurso de casación cinco motivos:

— motivación insuficiente de la sentencia impugnada;

— violación del artículo 8 del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales (en lo sucesivo, «Convenio»).

13. El Reino de Suecia estima que el Tribunal de Primera Instancia interpretó erróneamente el anexo VII del Estatuto, al considerar que los funcionarios que son miembros de una pareja inscrita no debían ser equiparados con los funcionarios casados a efectos de la concesión de la asignación familiar. El Reino de Dinamarca y el Reino de los Países Bajos defienden, en esencia, la misma postura.

— violación del principio de competencias de atribución;

14. Por el contrario, el Consejo considera que el Tribunal de Primera Instancia interpretó correctamente el anexo VII del Esta-

tuto y que ni la motivación es insuficiente ni concurren las violaciones señaladas por D.

pretensión exclusivamente a la asignación familiar.

15. Examinaré los distintos motivos del recurso de casación por el orden en que han sido alegados por D. Los argumentos del Reino de Suecia, del Reino de Dinamarca y del Reino de los Países Bajos pueden relacionarse con uno u otro de los motivos expuestos por D. No obstante, con carácter preliminar, a raíz de una observación de D, procede hacer algún comentario sobre el objeto del litigio.

19. El Consejo replica que el intercambio de correspondencia muestra inequívocamente que sólo se solicitó la equiparación del estado civil del recurrente con el de casado para conseguir la asignación familiar.

20. En consecuencia, procede examinar las notas que intercambiaron D y el Consejo en la fase de la solicitud.

B. Sobre el objeto del litigio

16. D afirma que el Tribunal de Primera Instancia definió incorrectamente el objeto del litigio.

21. En su primera nota, manuscrita, de 16 de septiembre de 1996, dirigida a la AFPN del Consejo, D escribía: «Adjunto al presente escrito los documentos solicitados para que se reconozca como matrimonio mi estado civil de miembro de una pareja inscrita.» A este escrito siguió una segunda nota manuscrita, de 24 de septiembre de 1996, redactada, por lo que se refiere a su contenido, como sigue: «Adjunto al presente escrito el documento acreditativo de mi matrimonio. Le agradezco de antemano un tratamiento favorable del expediente.»

17. Reprocha al Tribunal de Primera Instancia haber considerado que el procedimiento administrativo previo sólo había tenido por objeto la concesión de la asignación familiar y que, por tanto, el recurso sólo podía dirigirse a anular la decisión por la que se denegaba su solicitud.

22. En su reclamación, firmada por su abogado, D indicó que las dos notas antes citadas tenían por objeto la asignación familiar. En efecto, el punto 3 de la reclamación dice: «Mediante escritos de 16 y 24 de septiembre de 1996, solicitó la concesión de la *asignación familiar*» (subrayado en el texto de la reclamación).

18. Pues bien, según él, con su demanda pretendía obtener el reconocimiento de su estado civil de miembro de una pareja inscrita con objeto de determinar sus derechos estatutarios en general. Por ello, el Tribunal de Primera Instancia cometió un error de Derecho al limitar el alcance de la

23. Es cierto que en otra nota, de 16 de octubre de 1996, el recurrente escribió: «Mi cónyuge tiene la intención de reunirse conmigo en Bruselas a principios del mes de noviembre y tiene, por ello, derecho a que se le apliquen, en dicha calidad, las disposiciones previstas en el Protocolo sobre los Privilegios y las Inmunidades.» Pero se indicaba que el objeto de dicha nota era una «solicitud de asignación familiar».

24. Aunque las notas tenían una cierta ambigüedad, debido probablemente a que el recurrente aún no conocía bien el Estatuto, se puede concluir que el Tribunal de Primera Instancia no cometió un error de Derecho al determinar que el objeto del litigio era la obtención de la asignación familiar.

25. También debo añadir que, desde mi punto de vista, esta controversia es en gran medida artificial, dado que, muy rápidamente, el debate entre las partes se centró en el concepto de «funcionario casado», que figura en el artículo 1, apartado 2, letra a), del anexo VII del Estatuto. El propio Director de personal del Consejo, en un escrito de 29 de noviembre de 1996, anterior, por tanto, a la reclamación, fue el primero en indicar que la solicitud de concesión de la asignación familiar sólo podría admitirse en caso de que fuera posible considerar a D funcionario casado en el sentido de dicha disposición.

26. También el Tribunal de Primera Instancia declaró, en el apartado 26 de la senten-

cia impugnada, que el problema debía analizarse a la luz de dicha disposición y, a continuación, examinó fundamentalmente si el estado civil de pareja inscrita podía o no equipararse con el matrimonio.

27. Pues bien, si el Tribunal de Primera Instancia hubiera llegado a una respuesta afirmativa a este respecto, el recurrente tendría que haberse beneficiado automáticamente, no sólo de la asignación familiar, sino de todas las prestaciones que el Estatuto vincula al matrimonio.

28. De hecho, la pretensión del recurrente fue examinada como si el objeto del litigio hubiera sido conseguir que se le considerase un «funcionario casado» a todos los efectos.

C. Sobre la motivación de la sentencia

29. En su *primer motivo*, D considera que, en el apartado 36 de la sentencia impugnada, la desestimación de su motivo basado en la violación del principio de unicidad del estatuto personal no está suficientemente motivada. El Tribunal de Primera Instancia estimó que «este motivo, en caso de que pueda diferenciarse del [motivo basado en la violación de los principios de igualdad de trato y de no discriminación], carece, en todo caso, de pertinencia, puesto que la decisión de denegación se limitó a no considerarle casado en el sentido del Esta-

tuto, con el único fin de apreciar su derecho a una asignación reservada a los funcionarios casados».

30. Según D, el Tribunal de Primera Instancia no respondió de modo diferenciado a los motivos invocados por él en primera instancia y basados, respectivamente, en la violación del principio de igualdad de trato y en la vulneración del estado civil único de las personas dentro de la Comunidad. Además, el Tribunal de Primera Instancia no examinó este último motivo.

31. En mi opinión, del apartado 36 de la sentencia impugnada resulta que el Tribunal de Primera Instancia respondió efectivamente, de modo diferenciado, al motivo de D basado en una violación del principio de unicidad del estado civil. En particular, declaró, de forma motivada («puesto que [...]»), que dicho motivo carecía de pertinencia.

32. Por tanto, existe una motivación que, por lo demás, me parece suficiente. En efecto, el hecho de que, como constató el Tribunal de Primera Instancia, «la decisión de denegación se limitó a no considerarle casado en el sentido del Estatuto», no equivale a desconocer el estado civil de D conforme al Derecho sueco, que es el de miembro de una pareja inscrita. Por el contrario, si el principio de unicidad del estado civil significa que debe considerarse que D se encuentra, respecto al Estatuto, en la misma situación que una persona casada, el Tribunal de Primera Instancia apreció correctamente que el motivo basado en la violación de la unicidad del estado civil no difiere, en realidad, del motivo basado en una violación de la igualdad de trato.

33. En consecuencia, opino que el primer motivo de D es infundado.

D. Sobre la aplicación del principio de competencias de atribución

34. *El segundo motivo* de D se refiere a la supuesta violación del principio de competencias de atribución (artículo 4 del Tratado CE, actualmente artículo 7 CE), cometida por el Tribunal de Primera Instancia al considerar que el Consejo debía dar una interpretación autónoma al concepto de matrimonio en el sentido del Estatuto.

35. En sentido estricto, este motivo sólo plantea el problema del método que debe seguirse para interpretar el artículo 1, apartado 2, del anexo VII del Estatuto. No obstante, como el Reino de Suecia reprocha al Tribunal de Primera Instancia haber efectuado una interpretación errónea de dicha disposición estatutaria, creo útil examinar, no sólo el método de interpretación que debe aplicarse, sino también el resultado al que lleva el método que ha de seguirse.

36. En la sentencia impugnada, el Tribunal de Primera Instancia recordó su jurisprudencia, en especial, su sentencia Arauxo-Dumay/Comisión,² según la cual el tér-

2 — Sentencia de 17 de junio de 1993 (T-65/92, Rec. p. II-597), apartado 28.

mino «matrimonio» que figura en el Estatuto debía entenderse como una relación basada en el matrimonio civil en el sentido tradicional del término. Estimó, remitiéndose a la sentencia Díaz García/Parlamento,³ que no procede remitirse a los Derechos de los Estados miembros cuando las disposiciones pertinentes del Estatuto permiten una interpretación autónoma.

37. Por el contrario, según D, apoyado por el Reino de Suecia y las partes coadyuvantes, el Consejo está vinculado a las disposiciones de la legislación sueca para determinar si una pareja inscrita de Derecho sueco debe considerarse un matrimonio en el sentido del Estatuto.

38. En opinión del Reino de Suecia, puesto que no ha tenido en cuenta el Derecho sueco, que equipara los miembros de las parejas inscritas con las personas casadas, el Tribunal de Primera Instancia cometió un error de interpretación del artículo 1, apartado 2, del anexo VII del Estatuto, al considerar que los funcionarios que son miembros de una pareja inscrita no debían ser equiparados con los funcionarios casados a efectos de la concesión de la asignación familiar.

39. El Consejo, sobre la base de la sentencia Reed,⁴ concluye que la sentencia impugnada del Tribunal de Primera Instancia es conforme con el principio de interpretación autónoma del Derecho comuni-

tario a falta de remisión expresa al Derecho nacional. Estima que el Tribunal de Primera Instancia interpretó correctamente la disposición estatutaria que se discute.

40. Opino que debemos remitirnos, como propone el Consejo, a la sentencia Reed, antes citada. Aunque es cierto, como indican las partes recurrentes, que dicha sentencia no se refiere, en cuanto a los hechos, a la pareja inscrita, sino a la relación estable entre dos personas de distinto sexo, creo que esta diferencia no es relevante.

41. En efecto, el punto esencial de dicha sentencia no es que proporciona una *definición fija* del concepto de «cónyuge» en un contexto bien determinado. Una lectura atenta muestra, por el contrario, que dicha sentencia tiene un alcance más general al ofrecernos un *método de interpretación* que permite definir el concepto de «cónyuge», o conceptos análogos, fuera del contexto específico del litigio en el que se plantee. El único requisito para aplicar este método, que se cumple en el presente asunto, consiste en que el concepto esté previsto en un Reglamento, puesto que el razonamiento del Tribunal de Justicia se basa en las características propias de un Reglamento.

42. Concretamente, en la sentencia Reed, antes citada, el Tribunal de Justicia declaró que resulta de las características propias de un Reglamento (obligatorio en todos sus elementos y directamente aplicable en cada

3 — Sentencia de 18 de diciembre de 1992 (T-43/90, Rec. p. II-2619), apartado 36.

4 — Sentencia de 17 de abril de 1986 (59/85, Rec. p. 1283).

Estado miembro) que la interpretación dada por el Tribunal de Justicia a una disposición de un Reglamento tiene consecuencias en todos los Estados miembros y «que una interpretación de conceptos jurídicos basada en la evolución de la sociedad debe hacerse mediante un examen de la situación en el conjunto de la Comunidad y no de la de un solo Estado miembro». ⁵ El Tribunal de Justicia llega a la conclusión de que «a falta de indicación de una evolución social de orden general que justifique una interpretación extensiva, y a falta de indicación contraria en el Reglamento», la palabra «cónyuge» en el Reglamento que se discute contempla exclusivamente una relación fundada en el matrimonio. ⁶

43. En mi opinión, se desprende de dicha sentencia que, cuando figuren en un Reglamento el concepto de «cónyuge» o conceptos análogos, como «matrimonio» o «casado», deben recibir una interpretación autónoma, es decir, una interpretación que tenga en cuenta la situación en toda la Comunidad y no sólo en un Estado miembro.

44. Este planteamiento es, además, conforme con la jurisprudencia del Tribunal de Justicia, según la cual se desprende de las exigencias tanto de la aplicación uniforme del Derecho comunitario como del principio de igualdad que el tenor de una disposición de Derecho comunitario que no contenga una remisión expresa al Derecho de los Estados miembros para determinar su sentido y su alcance debe normalmente ser objeto de una interpretación

autónoma y uniforme en toda la Comunidad. ⁷

45. La sentencia Unger, ⁸ debatida entre las partes, confirma este punto de vista. En efecto, el Tribunal de Justicia declaró que «el concepto de “trabajador” contenido [en los artículos 48 a 51 del Tratado CE] se rige, no por el Derecho interno, sino por el Derecho comunitario». ⁹

46. Por tanto, en mi opinión, el Tribunal de Primera Instancia no violó el principio de competencias de atribución al apreciar que correspondía al Consejo interpretar el concepto de «funcionario casado» de modo autónomo.

47. Tampoco comparto el punto de vista del Reino de Suecia, según el cual el Tribunal de Primera Instancia también incurrió en un error de interpretación del artículo 1, apartado 2, del anexo VII del Estatuto.

48. En efecto, si se examina la situación en toda la Comunidad, como exige la sentencia Reed, antes citada, creo que sólo puede llegarse a una definición del «matrimonio»,

5 — Sentencia Reed, antes citada, apartados 12 y 13.

6 — Sentencia Reed, antes citada, apartado 15.

7 — Véanse, por ejemplo, las sentencias de 18 de enero de 1984, Ekro, (327/82, Rec. p. 107), apartado 11, y de 19 de septiembre de 2000, Linster, (C-287/98, Rec. p. I-6917), apartado 43.

8 — Sentencia de 19 de marzo de 1964, (75/63, Rec. p. 347).

9 — Sentencia Unger, antes citada, p. 363.

en el marco del presente procedimiento, que comprenda el matrimonio «tradicional» entre dos personas de distinto sexo. En efecto, en el momento de los hechos, sólo en tres de los quince Estados miembros existía la categoría jurídica de la pareja inscrita que equipara, en mayor o menor grado, la vida en común de dos personas del mismo sexo con la de dos personas casadas en el sentido tradicional del término.

49. En consecuencia, del mismo modo que en el momento de la sentencia Reed no pudo detectarse una evolución social general que justificara una interpretación amplia del concepto de «cónyuge» que incluyera a un miembro de una relación estable, tampoco en el presente asunto se puede observar una evolución social general que permita incluir la relación de pareja inscrita entre dos personas del mismo sexo en el concepto de «matrimonio».

50. Considero, por tanto, que el Tribunal de Primera Instancia no incurrió en un error de interpretación del artículo 1, apartado 2, letra a), del anexo VII del Estatuto al considerar que el concepto de «funcionario casado» no incluye al funcionario, como D, que constituye una pareja inscrita con una persona del mismo sexo.

51. En la medida necesaria, aún podría añadirse que la propia voluntad del legislador corrobora esta conclusión.

52. En efecto, con motivo de la adopción del Reglamento (CE, CEEA, Euratom) n° 781/98 del Consejo, de 7 de abril de 1998, por el que se modifica el Estatuto de los Funcionarios de las Comunidades Europeas y el régimen aplicable a los otros agentes de estas Comunidades en materia de igualdad de trato,¹⁰ el Consejo, en calidad de legislador, prefirió no acoger la propuesta sueca de añadir al Estatuto una equiparación entre pareja inscrita y matrimonio. Por el contrario, instó a la Comisión a efectuar los estudios necesarios sobre el reconocimiento de las situaciones de pareja inscrita y a someterle, sobre la base de dichos estudios, propuestas adecuadas en estos ámbitos.¹¹

53. De lo anterior se deriva que, para el legislador, el funcionario que tiene una pareja inscrita del mismo sexo no es un «funcionario casado».

54. Finalmente, procede añadir que el último considerando del Reglamento (CEE, Euratom, CEEA) n° 259/68 del Consejo, de 29 de febrero de 1968, por el que se establece el Estatuto de los Funcionarios de las Comunidades Europeas y el

10 — DO L 113, p. 4.

11 — Nota punto «A», del Comité de Representantes Permanentes al Consejo, de 27 de marzo de 1998 (doc. 6883/98), anexo 2 del escrito de contestación del Consejo.

régimen aplicable a los otros agentes de estas Comunidades y por el que se establecen medidas específicas aplicables temporalmente a los funcionarios de la Comisión,¹² al que alude el Reino de los Países Bajos y según el cual el «Estatuto [debe] [...] garantizar a las Comunidades la colaboración de funcionarios [...] que posean las más altas cualidades de independencia, competencia, rendimiento e integridad, reclutados con arreglo a una base geográfica lo mas amplia posible» no permite, en mi opinión, llegar a una conclusión sobre el concepto de «matrimonio» contraria a la que se menciona más arriba (punto 50) y que se desprende de una reiterada jurisprudencia del Tribunal de Justicia.

55. Habida cuenta de todo lo anterior, considero que el segundo motivo de D, así como la alegación del Reino de Suecia según el cual el Tribunal de Primera Instancia no interpretó correctamente el artículo 1, apartado 2, del anexo VII del Estatuto, son infundados.

E. Sobre la aplicación del «principio de unicidad del estatuto personal del nacional comunitario»

56. El *tercer motivo* de D se refiere a la supuesta violación del «principio de unicidad del estatuto personal del nacional comunitario», cometida por el Tribunal de Primera Instancia al dar una interpretación autónoma, distinta de la interpretación de la Ley sueca, a la relación de pareja inscrita

de D. Según él, puesto que ninguna disposición de Derecho comunitario regula este estado civil, procedía remitirse a la Ley sueca.

57. El Consejo estima que este principio, tal y como se deriva de las conclusiones del Abogado General Sr. La Pergola en el asunto Dafeki¹³ a las que se refiere D, no es aplicable en el presente asunto. Considera que el Tribunal de Primera Instancia actuó correctamente al dar una interpretación autónoma al concepto de «matrimonio» previsto en la disposición estatutaria de que se trata.

58. De la lectura de las conclusiones del Abogado General Sr. La Pergola se desprende que «el principio de unicidad del estatuto personal del nacional comunitario», al que se alude, se refiere a la cuestión de en qué medida un nacional comunitario debe poder apoyarse en la documentación en materia de estado civil que le expiden las autoridades competentes de su país de origen. En aquel asunto se trataba el reconocimiento por un Estado miembro de un certificado de nacimiento rectificado de un nacional comunitario, expedido por otro Estado miembro, que contenía una fecha de nacimiento corregida.

59. En el presente asunto, procede, no obstante, hacer constar que no es objeto de discusión el reconocimiento de la docu-

12 — DO L 56, p. 1; EE 01/01, p. 129.

13 — Sentencia de 2 de diciembre de 1997, (C-336/94, Rec. p. I-6761).

mentación de D relativa a su estado civil. El Consejo no negó el estado civil de D conforme al Derecho sueco, que es el de miembro de una pareja inscrita, ni la documentación correspondiente aportada por las autoridades suecas.

60. Por tanto, no nos encontramos ante el mismo supuesto en el que el Abogado General Sr. La Pergola desarrolló su razonamiento sobre el «principio de unicidad del estatuto personal del nacional comunitario». En consecuencia, no se puede deducir de dicho razonamiento que se ha vulnerado este principio en el presente asunto.

61. Por el contrario, la cuestión relevante es si ese estado civil de miembro de una pareja inscrita, que no se niega en modo alguno, debe equipararse al de persona casada cuando se aplica el artículo 1, apartado 2, letra a), del anexo VII del Estatuto. Formulada de este modo, la cuestión se refiere al principio de igualdad de trato, y no al «principio de unicidad del estatuto personal del nacional comunitario».

62. En todo caso, cualquiera que sea el alcance de dicho principio, no veo de qué modo éste podría obligar a los demás Estados miembros, y, por asimilación, al ordenamiento jurídico comunitario, a reconocer los efectos del matrimonio a los titulares de un certificado de pareja inscrita sueca.

63. En consecuencia, considero que el tercer motivo de D es infundado.

F. Sobre la aplicación del principio de igualdad de trato

64. Mediante *la primera parte de su cuarto motivo*, D sostiene que la interpretación dada por el Tribunal de Primera Instancia a la disposición estatutaria discutida supone una discriminación en su contra basada en su orientación sexual.

65. El Tribunal, en el contexto del primer motivo alegado en primera instancia, aclaró, de entrada, que el Reglamento n° 781/98 había entrado en vigor con posterioridad a la adopción de la Decisión denegatoria.

66. Sobre la base de la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos y del Tribunal de Justicia, en particular, de la sentencia Grant,¹⁴ consideró que el Consejo, en su calidad de empresario, no estaba obligado a equiparar con el matrimonio, en el sentido de las disposiciones estatutarias, la situación de una persona que mantiene con otra del mismo sexo una relación estable, aunque haya sido inscrita en un

14 — Sentencia de 17 de febrero de 1998 (C-249/96, Rec. p. I-621), apartados 34 y 35.

registro oficial por una administración nacional.

67. En el marco del cuarto motivo alegado en primera instancia, que se refería más específicamente al principio de igualdad de retribución entre hombres y mujeres contemplado en el artículo 119 del Tratado CE (los artículos 117 a 120 del Tratado CE han sido sustituidos por los artículos 136 CE a 143 CE), el Tribunal de Primera Instancia declaró que las disposiciones estatutarias de que se trata se aplicaban del mismo modo a las funcionarias que a los funcionarios, de forma que no existía discriminación alguna prohibida por el artículo 119 del Tratado.

68. Las partes recurrentes en casación y las partes coadyuvantes rebaten la interpretación del Tribunal de Primera Instancia. En esencia, todas están de acuerdo en afirmar que las referencias de la sentencia impugnada del Tribunal de Primera Instancia a la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos sobre el concepto de matrimonio no son pertinentes, como tampoco las que aluden a la sentencia Grant, antes citada, del Tribunal de Justicia, puesto que esta sentencia trataba el caso de una unión de hecho y no de una unión legalmente constituida que tiene los mismos efectos jurídicos que el matrimonio.

69. D también estima que, puesto que se encuentra en una situación idéntica, de hecho y de Derecho, a la de sus colegas casados, debe disfrutar de los mismos derechos en materia de remuneración. La

asignación familiar, que está justificada por el hecho de que el funcionario debe cubrir las necesidades de las personas a su cargo,¹⁵ forma parte de esos derechos. La única razón del trato discriminatorio que se le inflige reside en el hecho de que su pareja tiene su mismo sexo.

70. Según D, esta diferencia de trato constituye una discriminación basada exclusivamente en su orientación sexual. En ello ve una infracción del artículo 119 del Tratado, que el Tribunal de Justicia interpretó de modo no formalista en su sentencia P/S.¹⁶

71. En este mismo sentido, el Reino de Dinamarca se refiere a la sistemática y a la finalidad de la disposición estatutaria que se discute, que tiene por objeto compensar los gastos relacionados con la instalación del cónyuge en el lugar de ejercicio de la función para atraer hacia las instituciones de la Comunidad colaboradores competentes. Pues bien, esos gastos no son distintos según que tengan relación con un cónyuge o con una pareja.

72. El Consejo, sobre la base de las diferencias concretas existentes en Derecho sueco entre matrimonio y pareja inscrita, estima que no se pueden equiparar ambas categorías jurídicas. Invocando las sentencias Reed y Grant, antes citadas, el Consejo

15 — A este respecto, D se remitió en sus escritos a la sentencia de 11 de junio de 1996, Pavan/Parlamento (T-147/95, RecFP pp. I-A-291 y II-861), apartado 42, y durante la vista, a la sentencia de 23 de marzo de 1988, Mouriki/Comisión, (248/87, Rec. p. 1721).

16 — Sentencia de 30 de abril de 1996 (C-13/94, Rec. p. I-2143).

también sostiene que corresponde al legislador decidir si debe tratarse a estas dos categorías diferentes del mismo modo.

73. El Consejo también recuerda que el Reino de Suecia solicitó, con motivo de la adopción del Reglamento nº 781/98, una equiparación entre pareja inscrita y matrimonio. Pues bien, el Consejo, en calidad de legislador, cuando incluyó en el Estatuto el artículo 1 *bis* conforme al cual «en la aplicación del Estatuto, los funcionarios tendrán derecho a la igualdad de trato sin referencia alguna [a la] orientación sexual», lo hizo expresamente «sin perjuicio de las disposiciones estatutarias pertinentes que requieran un estado civil determinado».

74. ¿Qué debe pensarse de estos argumentos?

75. En mi opinión, puesto que no existía una disposición estatutaria aplicable en el momento de los hechos (véase el punto 65, más arriba), procede examinar dichos argumentos partiendo de la definición general del principio de igualdad de trato. Según reiterada jurisprudencia, existe una discriminación cuando situaciones idénticas o comparables reciben un trato desigual, que no se justifica objetivamente.¹⁷

17 — Véanse, en especial, las sentencias de 11 de enero de 2001, Gevaert/Comisión, (C-389/98 P, Rec. p. I-65), apartado 54, y Martínez del Peral Cagigal/Comisión, (C-459/98 P, Rec. p. I-135), apartado 50.

76. Incluso suponiendo que la AFPN del Consejo hubiera estado facultada para tener en cuenta la situación existente en un solo Estado miembro, lo que debe excluirse por el contenido categórico de la sentencia Reed, antes citada, es necesario hacer constar que, incluso en Derecho sueco, el matrimonio y la pareja inscrita constituyen dos categorías jurídicas distintas. Estas dos categorías no sólo no reciben el mismo nombre, sino que presentan, en su régimen jurídico, varias diferencias que han sido ampliamente debatidas entre las partes.

77. El legislador sueco no ha querido, por tanto, dar a dos personas del mismo sexo acceso a la categoría jurídica del matrimonio, sino que ha preferido crear una categoría jurídica distinta, parcialmente regulada por otras normas. Algunas de estas normas, como la prohibición a los miembros de una pareja inscrita de adoptar niños o de ejercer en común el cuidado de los hijos, se encuentran en las antípodas del régimen matrimonial. Además, la relación de pareja inscrita sólo es posible en caso de que uno de los miembros tenga la nacionalidad sueca y resida en Suecia, lo cual no es exigible respecto al matrimonio.

78. De lo anterior se deriva que, incluso si sólo se tuviera en cuenta el Derecho sueco, la situación de la persona que vive con otra del mismo sexo en régimen de pareja inscrita no es jurídicamente la misma que la de la persona casada.

79. No obstante, es desde la perspectiva del Derecho comunitario desde donde procede examinar si la situación de las personas que viven con otras del mismo sexo en régimen de pareja inscrita debe considerarse idéntica o comparable a la de las personas casadas.

80. A este respecto, estimo, contrariamente a D y a los tres Gobiernos, que la sentencia Grant, antes citada, reviste una importancia fundamental. En esa sentencia, el Tribunal de Justicia tenía que responder a la cuestión de si «las personas que mantienen una relación estable con un compañero del mismo sexo *están en la misma situación*¹⁸ que las personas casadas o las que tienen una relación estable, sin vínculo matrimonial, con un compañero del otro sexo». ¹⁹

81. El Tribunal de Justicia dio una respuesta negativa a esta cuestión. Después de un examen en profundidad, en especial de la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, el Tribunal de Justicia declaró que, «en el estado actual del Derecho en el seno de la Comunidad, las relaciones estables entre dos personas del mismo sexo *no se equiparan*²⁰ a las relaciones entre personas casadas o a las relaciones estables sin vínculo matrimonial entre personas de distinto sexo». ²¹

82. El Tribunal de Justicia añadió, en el apartado siguiente, que «en tales circunstancias, sólo al legislador puede corresponder adoptar, en su caso, medidas que puedan afectar a esa situación».

83. En mi opinión, el Tribunal de Primera Instancia aplicó correctamente el razonamiento del Tribunal de Justicia en la sentencia Grant, antes citada, en el asunto que nos ocupa.

84. Recordemos, en primer lugar, que esta sentencia se dictó en 1998, mientras que D presentó su solicitud en 1996.

85. A continuación, señalemos que, contrariamente a las alegaciones del Reino de Dinamarca, el razonamiento del Tribunal de Justicia en la sentencia Grant, antes citada, es suficientemente general para que pueda aplicarse también al Consejo en su calidad de «empresario», y no sólo a los empresarios del sector privado.

86. En efecto, se desprende de la lectura del apartado 35 de dicha sentencia, en particular de la frase antes citada de dicho apartado (véase el punto 81, más arriba), que el Tribunal de Justicia llegó a una conclusión válida para el Derecho comunitario en general, y no sólo para un ámbito determinado del Derecho comunitario.

18 — Subrayado del autor.

19 — Sentencia Grant, antes citada, apartado 29.

20 — Subrayado del autor.

21 — Sentencia Grant, antes citada, apartado 35.

87. Finalmente, en contra de las alegaciones de las partes recurrentes en casación y de las partes coadyuvantes, opino que el hecho de que la sentencia Grant, antes citada, trate de una relación estable, y no de una pareja inscrita, no es razón para descartar dicha sentencia. En dicha sentencia, el estado civil (matrimonio o relación estable) no fue determinante para el razonamiento del Tribunal de Justicia. Lo relevante para la resolución del presente litigio es el hecho de que el Tribunal de Justicia haya declarado que la relación estable con una persona del mismo sexo es diferente de la relación estable entre dos personas de distinto sexo. En el marco de esta comparación, el único elemento de diferencia tenido en cuenta no fue, por tanto, el estado civil de las personas consideradas, sino la naturaleza, heterosexual u homosexual, de su relación de pareja.

88. Por tanto, puesto que en dicha sentencia se consideró que la relación estable entre dos personas del mismo sexo es diferente de la relación estable entre dos personas de distinto sexo, en el estado actual del Derecho en el seno de la Comunidad, puede tomarse como base la sentencia Grant, antes citada, para afirmar que también la pareja inscrita es diferente del matrimonio.

89. En consecuencia, dado que una persona, en el presente asunto un funcionario, que ha constituido una relación de pareja inscrita no se encuentra, conforme a la jurisprudencia del Tribunal de Justicia, en una situación comparable a la de un funcionario casado, el principio general de igualdad de trato no obliga a conceder al

primero un trato idéntico al trato dado al segundo.

90. Procede añadir que el hecho de que el funcionario que ha constituido una pareja inscrita deba subvenir a las necesidades de su pareja o asumir los gastos debidos a la instalación de ésta en el lugar de ejercicio de la función, no basta, en mi opinión, para llegar a la conclusión de que dicho funcionario debe ser tratado como un funcionario casado en el sentido del artículo 1, apartado 2, letra a), del anexo VII del Estatuto.

91. En efecto, esta disposición no presupone solamente la existencia de una obligación de alimentos, sino que requiere, además, que ésta forme parte de un marco específico, a saber, el del matrimonio. Además, resulta de la citada sentencia Reed, analizada anteriormente (véanse los puntos 42 y 43), que el concepto de matrimonio debe recibir una interpretación autónoma teniendo en cuenta la situación en toda la Comunidad.

92. Por tanto, so pena de obviar el requisito establecido por el Estatuto y su interpretación tal y como se desprende de la jurisprudencia, no puede considerarse, sobre la base del Derecho sueco que impone las mismas obligaciones a las personas casadas, por una parte, y a los miembros de las parejas inscritas, por otra, que estos últimos deban beneficiarse de una disposición estatutaria aplicable, por su propio tenor, a los funcionarios casados.

93. Respecto al argumento que D intenta extraer de una infracción del artículo 119 del Tratado, el Consejo opone que esta disposición sólo ampara la discriminación de una persona por razón de sexo y no la basada en su orientación sexual, su estado civil o las cargas que soporta.

94. A este respecto, comparto, como el Consejo, la apreciación del Tribunal de Primera Instancia según la cual la disposición estatutaria de que se trata se aplica del mismo modo a las funcionarias y a los funcionarios y no entraña, por tanto, discriminación alguna prohibida por el artículo 119 del Tratado. El Tribunal de Primera Instancia se refiere en este contexto a la sentencia Grant, antes citada, en la que el Tribunal de Justicia apreció claramente, en efecto, teniendo también en cuenta la sentencia P/S, antes citada, a la que el recurrente se remite ahora, que una diferencia de trato sobre la base de la orientación sexual no está comprendida en el ámbito de aplicación del artículo 119 del Tratado.²²

95. Finalmente, el hecho de que el Tribunal Europeo de Derechos Humanos haya declarado recientemente que, en un caso concreto, una distinción efectuada sobre la base de la orientación sexual de una persona puede constituir una violación del artículo 8 en relación con el artículo 14 del Convenio,²³ no me lleva a cambiar de opinión en cuanto al asunto que nos ocupa.

96. En efecto, dicha sentencia reciente no cuestiona que, en el momento de los hechos del presente asunto, resultaba del estado del Derecho en el seno de la Comunidad que una persona que vivía con una pareja inscrita del mismo sexo no se encontraba en la misma situación que la persona casada y que, por tanto, la primera no tenía derecho a exigir que se la tratase del mismo modo que a la segunda.

97. Señalemos, finalmente, que el artículo 9 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, proclamada en Niza en diciembre de 2000, dispone que «se garantizan el derecho a contraer matrimonio y el derecho a fundar una familia según las leyes nacionales que regulen su ejercicio». En las explicaciones elaboradas bajo la responsabilidad del Praesidium del Convenio, que carecen de valor jurídico y tienen simplemente por objeto aclarar las disposiciones de la Carta a la luz de las discusiones que tuvieron lugar en el seno de dicho Convenio, se puede leer que el artículo 9 «ni prohíbe ni impone el que se conceda estatuto matrimonial a la unión de personas del mismo sexo». En mi opinión, esto confirma la diferencia existente entre el matrimonio, por una parte, y la unión entre personas del mismo sexo, por otra.

98. Por todos los motivos que preceden, considero que la primera parte del cuarto motivo de D es infundada.

22 — Sentencia Grant, antes citada, apartado 47.

23 — Sentencia de 21 de diciembre de 1999, Salgueiro da Silva Mouta (n° 33290/96).

G. Sobre la discriminación por razón de nacionalidad y el obstáculo a la libre circulación de trabajadores

99. En la segunda parte de su cuarto motivo, D estima que, al privar a los miembros de las parejas inscritas con arreglo a las disposiciones legislativas de tres Estados miembros (Reino de Dinamarca, Reino de Suecia y Reino de los Países Bajos), del disfrute de los derechos vinculados a su estado civil, la Decisión impugnada constituye una discriminación por razón de nacionalidad y tiene un efecto disuasorio en el ejercicio de la libertad de circulación.

100. Procede señalar que D no había alegado en el procedimiento en primera instancia un motivo relativo a una discriminación por razón de nacionalidad y/o a un obstáculo a la libre circulación. Puesto que la competencia del Tribunal de Justicia se limita a la apreciación de la solución jurídica que se ha dado a los motivos alegados ante los primeros jueces,²⁴ procede declarar la inadmisibilidad de la segunda parte del cuarto motivo de D.

101. Además, si se llegara a la conclusión, como D propone en su réplica, de que el motivo basado en la discriminación por razón de nacionalidad sólo es un desarrollo del motivo, ya alegado en primera instancia, basado en la violación del principio de no discriminación, y no constituye un

motivo nuevo, el motivo sería en todo caso infundado.

102. En efecto, con arreglo a la Ley sueca, un miembro de una pareja inscrita no está obligado a poseer la nacionalidad sueca. Sólo uno de los dos miembros debe tenerla.

103. Pues bien, el otro miembro de la pareja, cualquiera que sea su nacionalidad, tampoco será considerado, si es funcionario, como un «funcionario casado».

104. De lo anterior se deriva que no hay diferencia de trato por razón de nacionalidad y, por tanto, no existe una discriminación a este respecto.

105. Igualmente, por lo que se refiere al motivo basado en el obstáculo a la libre circulación, procede señalar que ésta no impone que un trabajador pueda beneficiarse, en el nuevo sistema de seguridad social al que pertenece, de las mismas ventajas de las que disfrutaba en el sistema de seguridad social al que antes estaba afiliado. En este sentido, no puede hablarse de un obstáculo a la libre circulación en el presente asunto.

106. Por el contrario, si el motivo basado en la libre circulación tiene por objeto que

24 — Sentencia de 1 de junio de 1994, Comisión/Brazzelli Lualdi y otros, (C-136/92 P, Rec. p. I-1981), apartado 59.

pueda beneficiarse, en el marco del nuevo sistema de seguridad social, de las ventajas concedidas a los demás afiliados, en el presente asunto, a los funcionarios casados, el motivo es en realidad idéntico al basado en la igualdad de trato. Por lo que se refiere a este último motivo, acabo de afirmar que es infundado.

107. La segunda parte del cuarto motivo de D es, con carácter subsidiario, infundada.

H. Sobre el respeto de la vida privada y familiar, garantizado por el artículo 8 del Convenio

108. El *quinto motivo* de D se refiere al respeto de la vida privada y familiar, garantizado por el artículo 8 del Convenio. Según él, la protección de la vida privada implica el reconocimiento de la existencia y de los efectos de un estado civil adquirido legalmente y prohíbe la injerencia consistente en transmitir datos erróneos a terceros. En el presente caso, se trata de la información facilitada por el Consejo a las autoridades belgas según la cual D estaba soltero. D sostiene que la situación contemplada en la sentencia Grant, antes citada, a la que se remitía erróneamente el Tribunal de Primera Instancia, no es comparable con la situación del presente asunto.

109. Al igual que el Consejo, no comparto esta tesis. En la sentencia Grant, antes citada, cuyos razonamientos procede apli-

car en el presente asunto por los motivos ya expuestos (véanse los puntos 83 a 88, más arriba), el Tribunal de Justicia se refirió a las decisiones de la Comisión Europea de Derechos Humanos según las cuales, a pesar de la evolución de las opiniones respecto a la homosexualidad, las relaciones homosexuales estables no están comprendidas en el derecho al respeto de la vida familiar protegido por el artículo 8 del Convenio.²⁵

110. Contrariamente a lo indicado por D, esas decisiones de la Comisión Europea de Derechos Humanos no son todas anteriores a la institución de la pareja inscrita. En efecto, la decisión en el asunto Kerkhoven y Hinke/Países Bajos, a la que se refiere el Tribunal de Justicia, es de 1992, mientras que la institución de la pareja inscrita en Dinamarca, por ejemplo, data de 1989.

111. Además, como indica el Consejo, la transmisión de datos erróneos a terceros, de la que se queja D, no tiene relación alguna con el litigio que nos ocupa.

112. En consecuencia, considero que el quinto motivo de D es infundado.

25 — Sentencia Grant, antes citada, apartado 33.

I. *El motivo basado en la infracción del artículo 1, apartado 2, letra c), del anexo - VII del Estatuto*

113. En la vista, D, a través de su letrado, sostuvo que el Consejo debió concederle la asignación familiar con arreglo al artículo 1, apartado 2, letra c), del anexo - VII del Estatuto.

114. No obstante, procede señalar que el recurrente no invocó esta disposición ni en su petición, ni en su reclamación, ni en su recurso ante el Tribunal de Primera Instancia. Pues bien, la competencia del Tribunal de Justicia está limitada a la apreciación de la solución jurídica que se ha dado a los motivos alegados ante los primeros jueces.²⁶

115. De lo que precede se deduce que el motivo basado en la infracción del artículo 1, apartado 2, letra c), del anexo - VII del Estatuto es inadmisibile.

J. *Consideraciones finales*

116. En resumen, considero que los recursos de casación interpuestos por D y por el

Reino de Suecia son infundados. En efecto, en el momento de los hechos, ni el artículo 1, apartado 2, letra a), del anexo - VII del Estatuto, ni los principios invocados por D, permitían equipararle, en su calidad de miembro de una pareja inscrita, con un «funcionario casado». Como indicó el Tribunal de Primera Instancia, sólo el legislador comunitario es competente para establecer tal equiparación.

117. Respecto a las costas, procede señalar que, con arreglo al artículo 122 del Reglamento de Procedimiento, su artículo 70 no es aplicable en el presente asunto. Por tanto, debe aplicarse el artículo 69, apartado 2, del Reglamento de Procedimiento, según el cual «si son varias las partes que pierden el proceso, el Tribunal [de Justicia] decidirá sobre el reparto de las costas», y que no procede dejar inaplicado utilizando la facultad concedida por el artículo 122 del Reglamento de Procedimiento. Teniendo en cuenta el número de motivos invocados por D, de un lado, y por el Reino de Suecia, de otro, considero equitativo condenar a D al pago de dos tercios de las costas del Consejo y al Reino de Suecia al pago de un tercio.

118. Por lo que se refiere a las partes coadyuvantes, éstas cargarán con sus propias costas con arreglo al artículo 69, apartado 4, del Reglamento de Procedimiento.

26 — Véase la sentencia Comisión/Brazelli y otros, antes citada.

IV. Conclusión

119. Como conclusión propongo al Tribunal de Justicia que:

- Desestime el recurso de casación.

- Condene a D al pago de sus propias costas y de dos tercios de las costas del Consejo de la Unión Europea.

- Condene al Reino de Suecia al pago de sus propias costas y de un tercio de las costas del Consejo de la Unión Europea.

- Declare que el Reino de Dinamarca y el Reino de los Países Bajos cargarán con sus propias costas.