



# Recopilación de la Jurisprudencia

CONCLUSIONES DE LA ABOGADO GENERAL  
SRA. JULIANE KOKOTT  
presentadas el 26 de septiembre de 2013<sup>1</sup>

## Asunto C-167/12

**C. D.  
contra  
S. T.**

[Petición de decisión prejudicial planteada por el Employment Tribunal, Newcastle upon Tyne (Reino Unido)]

«Política social — Directiva 92/85/CEE — Ámbito de aplicación — Maternidad subrogada — Permiso de maternidad — Directiva 2006/54/CE — Igualdad de trato entre hombres y mujeres — Prohibición de discriminación por razón de embarazo»

### I. Introducción

1. ¿Tiene derecho a un permiso de maternidad una mujer aunque no haya sido ella, sino una madre subrogada o de alquiler,<sup>2</sup> quien ha dado a luz al hijo? Esta cuestión constituye el núcleo de la presente petición de decisión prejudicial planteada por el Employment Tribunal Newcastle upon Tyne (Reino Unido).

2. Según la medicina reproductiva, la maternidad subrogada o de alquiler comienza con la inseminación artificial de la madre subrogada o con la implantación de un embrión en su útero. A continuación, el hijo se gesta hasta el parto en el vientre de la madre subrogada. Desde el punto de vista genético, el hijo puede haber sido concebido por los denominados «padres intencionales», que asumirán la patria potestad tras el nacimiento, o por el padre y la madre subrogada o por aquél y una tercera mujer.

3. En los Estados miembros de la Unión Europea, las normativas nacionales en materia de maternidad subrogada son muy divergentes.<sup>3</sup> La maternidad subrogada está prohibida en muchos Estados miembros, pero en el Reino Unido está permitida bajo determinadas condiciones. No obstante, en el Reino Unido no existe una regulación específica del derecho a un permiso de maternidad de las madres intencionales.<sup>4</sup>

1 — Lengua original: alemán.

2 — En el procedimiento principal se emplea la expresión «surrogate mother». En el lenguaje corriente alemán se utiliza la denominación «Leihmutter». Sin embargo, la Ley alemana sobre protección de los embriones (Gesetz zum Schutz von Embryonen; en lo sucesivo, «ESchG»), apartándose del lenguaje corriente, utiliza la expresión «Ersatzmutter» y entiende como tal la mujer que, tras inseminación artificial o implantación de un embrión en su útero, «después del alumbramiento, está dispuesta a ceder definitivamente a su hijo a un tercero» (véase el § 1, apartado 1, número 7, de la ESchG).

3 — Una visión general de esta temática se encuentra en la base de datos sobre los regímenes jurídicos de los Estados europeos en materia de medicina reproductiva gestionada por el Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Strafrecht (Instituto Max-Planck de Derecho Penal Internacional y Comparado) y que puede consultarse en <http://www.mpicc.de/meddb>.

4 — En la petición de decisión prejudicial se emplea la expresión «intended mother».

4. En el presente asunto se suscita la cuestión de si la madre intencional puede inferir tal derecho del Derecho de la Unión, especialmente de la Directiva 92/85/CEE del Consejo, de 19 de octubre de 1992, relativa a la aplicación de medidas para promover la mejora de la seguridad y de la salud en el trabajo de la trabajadora embarazada, que haya dado a luz o en período de lactancia.<sup>5</sup>

5. El Tribunal de Justicia ya se ha pronunciado en una ocasión sobre un caso de fecundación *in vitro*,<sup>6</sup> que tuvo por objeto la interpretación de la Directiva 92/85. Ahora, el Tribunal de Justicia tiene la posibilidad de desarrollar su jurisprudencia relativa a la mencionada Directiva.

## II. Marco jurídico

### A. Derecho de la Unión

#### 1. Directiva 92/85

6. Según se desprende de su artículo 1, apartado 1, el objetivo de la Directiva 92/85 es «la mejora de la seguridad y de la salud en el trabajo de la trabajadora embarazada, que haya dado a luz o en período de lactancia».

7. El artículo 2 de la Directiva 92/85 tiene el siguiente tenor:

«A efectos de la presente Directiva se entenderá por:

- a) *trabajadora embarazada*: cualquier trabajadora embarazada que comunique su estado al empresario, con arreglo a las legislaciones y/o prácticas nacionales;
- b) *trabajadora que ha dado a luz*: cualquier trabajadora que haya dado a luz en el sentido de las legislaciones y/o prácticas nacionales, que comunique su estado al empresario, con arreglo a dichas legislaciones y/o prácticas nacionales;
- c) *trabajadora en período de lactancia*: cualquier trabajadora en período de lactancia en el sentido de las legislaciones y/o prácticas nacionales, que comunique su estado al empresario, con arreglo a dichas legislaciones y/o prácticas nacionales.»

8. El artículo 8 de la Directiva 92/85 regula el permiso de maternidad y dispone:

«1. Los Estados miembros tomarán las medidas necesarias para que las trabajadoras a que se refiere el artículo 2 disfruten de un permiso de maternidad de como mínimo catorce semanas ininterrumpidas, distribuidas antes y/o después del parto, con arreglo a las legislaciones y/o prácticas nacionales.

2. El permiso de maternidad que establece el apartado 1 deberá incluir un permiso de maternidad obligatorio de como mínimo dos semanas, distribuidas antes y/o después del parto, con arreglo a las legislaciones y/o prácticas nacionales.»

9. El artículo 11 de la Directiva 92/85 prevé:

«[...]

5 — DO L 348, p. 1.

6 — Véase la sentencia del Tribunal de Justicia de 26 de febrero de 2008, Mayr (C-506/06, Rec. p. I-1017).

2) En el caso citado en el artículo 8, deberán garantizarse:

[...]

- b) el mantenimiento de una remuneración y/o el beneficio de una prestación adecuada de las trabajadoras a que se refiere el artículo 2.

[...]»

## 2. Directiva 2006/54

10. El artículo 2 de la Directiva 2006/54/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 5 de julio de 2006, relativa a la aplicación del principio de igualdad de oportunidades e igualdad de trato entre hombres y mujeres en asuntos de empleo y ocupación,<sup>7</sup> establece:

«1. A efectos de la presente Directiva se entenderá por:

- a) “discriminación directa”: la situación en que una persona sea, haya sido o pudiera ser tratada por razón de sexo de manera menos favorable que otra en situación comparable;
- b) “discriminación indirecta”: la situación en que una disposición, criterio o práctica aparentemente neutros sitúan a personas de un sexo determinado en desventaja particular con respecto a personas del otro sexo, salvo que dicha disposición, criterio o práctica pueda justificarse objetivamente con una finalidad legítima y que los medios para alcanzar dicha finalidad sean adecuados y necesarios;

[...]

2. A efectos de la presente Directiva, el concepto de discriminación incluirá:

[...]

- c) el trato menos favorable a una mujer en relación con el embarazo o el permiso por maternidad en el sentido de la Directiva 92/85 [...].»

11. El artículo 14, apartado 1, de la Directiva 2006/54 dispone:

«No se ejercerá ninguna discriminación directa ni indirecta por razón de sexo en los sectores público o privado, incluidos los organismos públicos, en relación con:

[...]

- c) las condiciones de empleo y de trabajo, incluidas las de despido, así como las de retribución de conformidad con lo establecido en el artículo 141 del Tratado [actual artículo 157 TFUE];

[...]»

<sup>7</sup> — DO L 204, p. 23.

12. El artículo 15 de la Directiva 2006/54 regula la «reintegración tras un permiso de maternidad» y establece lo siguiente:

«La mujer en permiso de maternidad tendrá derecho, una vez finalizado el período de permiso, a reintegrarse a su puesto de trabajo o a uno equivalente, en términos y condiciones que no le resulten menos favorables y a beneficiarse de cualquier mejora en las condiciones de trabajo a la que hubiera podido tener derecho durante su ausencia.»

#### *B. Derecho nacional*

13. La Human Fertilisation and Embryology Act 2008 (Ley de 2008 sobre fecundación y embriología humana; en lo sucesivo, «HFEA») regula qué personas se considerarán padres cuando el bebé haya nacido de una madre subrogada. En principio, la madre desde el punto de vista jurídico es la madre subrogada que ha dado a luz al bebé, independientemente de que sea o no la madre genética. No obstante, según el artículo 54 de la HFEA, a instancia de los padres intencionales, un órgano jurisdiccional podrá dictar una orden parental (parental order) en virtud de la cual el bebé pasará a considerarse jurídicamente hijo de la pareja demandante. Para ello se exige, entre otros requisitos, que el embrión se haya generado a partir de gametos de al menos uno de los demandantes, que éstos sean marido y mujer o mantengan una relación análoga, que presenten la demanda a más tardar transcurridos seis meses desde el nacimiento del bebé y que la madre subrogada preste su consentimiento.

14. Según el Maternity and Parental Leave etc. Regulations 1999 (Reglamento de 1999 sobre permiso de maternidad y permiso parental, etc.), únicamente las mujeres gestantes tendrán derecho a obtener un permiso de maternidad (maternity leave). El Paternity and Adoption Leave Regulations 2002 (Reglamento de 2002 sobre permisos por paternidad y por adopción) prevé en caso de adopción, bajo determinadas condiciones, la concesión, entre otros, de un permiso por adopción (adoption leave). Conforme a esta normativa, las personas a las que en virtud de una orden parental se hubiere transferido la responsabilidad parental con respecto a un bebé gestado por una madre subrogada tendrán, bajo determinadas condiciones, derecho a un permiso no retribuido.

15. Según la Equality Act 2010 (Ley de 2010 sobre igualdad de trato), el trato menos favorable por razón de embarazo o permiso de maternidad se considerará una discriminación de la mujer afectada.

### **III. Hechos y cuestiones prejudiciales**

16. La demandante en el procedimiento principal (en lo sucesivo, «C.D.») trabaja en uno de los hospitales de la entidad demandada en el procedimiento principal. Esta última es una National Health Service Foundation, y por lo tanto es un organismo estatal.

17. C.D. quiso hacer realidad su deseo de tener un hijo valiéndose de una madre subrogada. Si bien el embrión se generó a partir del espermatozoides de su pareja, el óvulo no fue facilitado por C.D.

18. La madre subrogada dio a luz el bebé el 26 de agosto de 2011. C.D. comenzó a cuidar del bebé como una madre y, en particular, a amamantarlo cuando aún no había transcurrido una hora desde el parto. En total, la demandante amamantó al bebé durante un período de tres meses. El 19 de diciembre de 2011, se dictó la orden parental solicitada con arreglo a la HFEA en virtud de la cual se atribuyó a C.D. y a su pareja la responsabilidad parental plena y permanente sobre el niño.

19. Con anterioridad al nacimiento del niño y sobre la base del régimen aplicable a los permisos por adopción –habida cuenta de la ausencia de un régimen empresarial o legal específico en materia de maternidad subrogada–, C.D. solicitó sin éxito ante la entidad demandada en el procedimiento principal la obtención de un permiso remunerado «por maternidad subrogada».<sup>8</sup> A raíz de una nueva solicitud presentada en mayo de 2011, es decir, antes del nacimiento del niño, la entidad demandada en el procedimiento principal modificó su postura y, aplicando el régimen de permisos por adopción, otorgó a la demandante un permiso remunerado.

20. Mediante la demanda interpuesta ante el órgano jurisdiccional remitente, C.D. alega, basándose en la denegación inicial, una discriminación ilegal por razón de sexo y/o embarazo y maternidad. Asimismo alega haber sufrido un perjuicio por razón de embarazo y maternidad y por el hecho de haber intentado obtener un permiso de maternidad.

21. La entidad demandada en el procedimiento principal niega toda infracción de Derecho y sostiene que C.D. no tiene derecho a un permiso de maternidad ni tampoco a un permiso por adopción, toda vez que dichos permisos son exclusivos de las mujeres que hayan dado a luz o adoptado a un niño.

22. El Employment Tribunal Newcastle upon Tyne ha acordado suspender el procedimiento y plantear al Tribunal de Justicia las siguientes cuestiones prejudiciales:

- «1) Los artículos 1, apartado 1, y/o 2, letra c), y/u 8, apartado 1, y/u 11, apartado 2, letra b), de la Directiva 92/85/CEE, ¿establecen un derecho a disfrutar de un permiso de maternidad en favor de la madre intencional que tiene un hijo en virtud de un contrato de maternidad subrogada?
- 2) ¿Establece la Directiva 92/85 un derecho a obtener un permiso de maternidad en favor de una madre intencional que tiene un hijo en virtud de un contrato de maternidad subrogada en el supuesto de que:
  - a) pueda amamantar tras el nacimiento y/o
  - b) amamante efectivamente tras el nacimiento?
- 3) ¿Constituye una infracción del artículo 14, en relación con los artículos 2, apartado 1, letras a) y/o b), y/o 2, apartado 2, letra c), de la Directiva 2006/54/CE (refundición) el hecho de que un empresario niegue el permiso de maternidad a una madre intencional que tiene un hijo en virtud de un contrato de maternidad subrogada?
- 4) Debido a la relación de la trabajadora con la madre subrogada, ¿puede constituir una infracción del artículo 14, en relación con los artículos 2, apartado 1, letras a) y/o b), y/o 2, apartado 2, letra c), de la Directiva 2006/54 (refundición) la negativa a conceder un permiso de maternidad a una madre intencional que tiene un hijo en virtud de un contrato de maternidad subrogada?
- 5) Debido a la relación de la trabajadora con la madre subrogada, ¿puede constituir una infracción del artículo 14, en relación con los artículos 2, apartado 1, letras a) y/o b), y/o 2, apartado 2, letra c), de la Directiva 2006/54 (refundición) el hecho de que se dispense un trato menos favorable a la madre intencional que tiene un hijo en virtud de un contrato de maternidad subrogada?
- 6) En el caso de que se responda afirmativamente a la cuarta cuestión, ¿es suficiente la condición de madre intencional para que ésta tenga derecho a un permiso de maternidad sobre la base de su relación con la madre subrogada?

<sup>8</sup> — En la petición de decisión prejudicial se emplea la formulación «formal request for surrogacy leave».

- 7) En caso de respuesta afirmativa a las cuestiones 1, 2, 3 y 4:
- a) ¿Tiene eficacia directa la Directiva 92/85 en lo que aquí atañe?
  - b) ¿Tiene eficacia directa la Directiva 2006/54 en lo que aquí atañe?»

#### IV. Procedimiento ante el Tribunal de Justicia

23. En el procedimiento ante el Tribunal de Justicia, además de C.D. y la entidad demandada en el procedimiento principal, también formularon observaciones escritas y orales los Gobiernos irlandés y griego, así como la Comisión Europea. En la fase escrita también participaron los Gobiernos español y portugués, así como el Gobierno del Reino Unido.

#### V. Apreciación jurídica

##### A. Sobre la admisibilidad

24. En primer lugar, se plantea la cuestión de la admisibilidad de la petición de decisión prejudicial, toda vez que a C.D. le fue concedido finalmente el permiso de maternidad solicitado.

25. Preguntada en la vista sobre este extremo, la abogada de C.D. declaró que el permiso le había sido concedido únicamente sobre la base del ejercicio de una facultad discrecional del empresario y no porque se le hubiera reconocido un derecho al mismo. Declaró asimismo que, dado que C.D. tiene la intención de tener otro hijo gestado por una madre subrogada, su interés en ejercitar la acción en el marco del procedimiento principal consiste en que se dilucide para el futuro la situación jurídica. La cuestión relativa a la admisibilidad de la demanda sobre la base del ordenamiento jurídico del Reino Unido no ha sido precisada por C.D. ni por el órgano jurisdiccional remitente.

26. Corresponde al órgano jurisdiccional remitente resolver a la luz de su Derecho interno acerca de la subsistencia del interés en el ejercicio de la acción en el procedimiento principal. La apreciación de esta cuestión no compete al Tribunal de Justicia.

27. El Tribunal de Justicia sólo puede negarse a pronunciarse sobre una petición de decisión prejudicial planteada por un órgano jurisdiccional nacional cuando resulte evidente que la interpretación o la apreciación de validez de una disposición del Derecho de la Unión solicitada por éste no tiene relación alguna con la realidad o con el objeto del procedimiento principal, cuando el problema sea de naturaleza hipotética o cuando el Tribunal de Justicia no disponga de los elementos de hecho o de Derecho necesarios para responder de manera útil a las cuestiones planteadas.<sup>9</sup>

28. En el presente asunto se aprecia un vínculo suficiente con el objeto del procedimiento principal, en el que C. D. invoca expresamente las disposiciones del Derecho de la Unión mencionadas en las cuestiones prejudiciales planteadas y la entidad demandada refuta las alegaciones formuladas. Las cuestiones jurídicas suscitadas no son de naturaleza hipotética y pueden ser objeto de apreciación sobre la base de la detallada información facilitada por el órgano jurisdiccional remitente acerca de los elementos de hecho y de Derecho. Así pues, procede declarar la admisibilidad de la petición de decisión prejudicial.

<sup>9</sup> — Sentencias del Tribunal de Justicia de 13 de marzo de 2001, PreussenElektra (C-379/98, Rec. p. I-2099), apartado 39; de 23 de abril de 2009, Rüffler (C-544/07, Rec. p. I-3389), apartado 37; de 19 de noviembre de 2009, Filipiak (C-314/08, Rec. p. I-11049), apartado 41; de 7 de julio de 2011, Agafitei y otros (C-310/10, Rec. p. I-1589), apartado 26, y de 15 de enero de 2013, Križan y otros (C-416/10), apartado 54.

## B. Sobre la apreciación de las cuestiones prejudiciales

29. Las cuestiones prejudiciales se refieren, por una parte, a la Directiva 92/85 y, por otra parte, a la Directiva 2006/54. En el marco del análisis de la Directiva 92/85 deberá examinarse si ésta, y en su caso bajo qué condiciones, reconoce a la madre intencional un derecho a obtener un permiso de maternidad. Respecto a la Directiva 2006/54, deberá examinarse si en las circunstancias del procedimiento principal la denegación de la concesión de un permiso de maternidad constituye una discriminación por razón de sexo.

### 1. Cuestiones prejudiciales que afectan a la Directiva 92/85

30. Mediante las dos primeras cuestiones prejudiciales y la primera parte de la séptima cuestión prejudicial, el órgano jurisdiccional remitente quisiera saber si de la Directiva 92/85 puede inferirse un derecho de la madre intencional a obtener un permiso remunerado de maternidad. Este órgano jurisdiccional pregunta, en particular, si el hecho de que la madre intencional amamante o pueda amamantar al bebé incluye en la respuesta a estas cuestiones.

31. Según dispone el artículo 8 de la Directiva 92/85, «las trabajadoras a que se refiere el artículo 2» de dicha Directiva tienen derecho a obtener un permiso de maternidad.

32. La Directiva 92/85 no contiene ninguna normativa en materia de maternidad subrogada. No precisa si incluye a la madre intencional en su ámbito normativo ni tampoco la excluye expresamente.

33. Por lo tanto, en primer lugar se plantea la cuestión de si las madres intencionales están comprendidas en el ámbito de aplicación de la Directiva 92/85.

#### a) Aplicabilidad de la Directiva 92/85 a las madres intencionales

34. Para determinar si la Directiva 92/85 puede aplicarse a las madres intencionales debe partirse del artículo 2 de dicha Directiva. Esta disposición describe el grupo de personas que, en consonancia con los objetivos de la Directiva mencionados en el artículo 1 de la misma, pueden tener derecho a obtener un permiso de maternidad en el sentido del artículo 8 de dicha Directiva. Según esta última disposición, el derecho a obtener un permiso de maternidad se reconoce a las trabajadoras embarazadas [artículo 2, letra a)], a las trabajadoras que han dado a luz [artículo 2, letra b)] y a las trabajadoras en período de lactancia [artículo 2, letra c)].

#### i) Tenor literal del artículo 2 de la Directiva 92/85

35. La madre intencional no estuvo embarazada en ningún momento y, por consiguiente, tampoco dio a luz, por lo que, obviamente, con arreglo a su tenor literal, el artículo 2, letras a) y b), de la Directiva 92/85 no le resultan aplicables.

36. En cambio, una madre intencional que tenga la condición de trabajadora y que amamante a su hijo puede subsumirse, sin duda, en la categoría de «trabajadora en período de lactancia» [artículo 2, letra c), de la Directiva 92/85]. Por el contrario, una madre intencional que no amamante al hijo no está contemplada en el tenor literal de la Directiva 92/85.

37. No obstante, cabe preguntarse si la sistemática y los objetivos de la Directiva 92/85, que habrán de tenerse en cuenta a la hora de interpretarla,<sup>10</sup> se oponen a la aplicación de ésta a la madre intencional.

<sup>10</sup> — Sentencia Mayr, citada en la nota 6 *supra*, apartado 38.

ii) Ubicación sistemática del artículo 2, letra c), en la concepción normativa de la Directiva 92/85

38. A juicio de la entidad demandada en el procedimiento principal, la Comisión, el Reino Unido y el Reino de España, la expresión «trabajadoras a que se refiere el artículo 2» de la Directiva 92/85 no alude a grupos de personas entendidos como compartimentos estancos. Consideran que todas ellas tienen una característica común, a saber, que han dado a luz o que van a dar a luz. En su opinión, se trata, por tanto, siempre de la madre biológica del niño. A este respecto, la Comisión se remite, entre otros, al artículo 8 de la Directiva 92/85, alegando que esta disposición excluye a las madres intencionales, puesto que el permiso de maternidad se disfrutará «antes y/o después del parto», es decir, afecta únicamente a las mujeres que hayan dado o vayan a dar a luz. El Gobierno irlandés se remite además al artículo 10 de la Directiva 92/85 según el cual existe una única prohibición de despido de estas trabajadoras durante el período comprendido «entre el comienzo de su embarazo y el final del permiso de maternidad».

39. La estructura y la sistemática normativa de la Directiva 92/85 sugieren, en efecto, que ésta se aplica, en principio, partiendo de una concepción biológico-monista de la maternidad. Parece que el legislador no ha tenido en cuenta la posibilidad de que la trabajadora embarazada y la trabajadora en período de lactancia puedan ser dos personas distintas. No obstante, ha de señalarse a este respecto que la Directiva 92/85 debe considerarse en su contexto histórico. A comienzos de la década de los 90 del siglo pasado, la práctica de la maternidad subrogada era un fenómeno poco extendido en comparación con hoy en día. Por consiguiente, no resulta extraño que la Directiva 92/85 asiente su estructura normativa en una concepción que parte del supuesto normal de la maternidad biológica.

– Conclusión parcial

40. Puede afirmarse pues, por el momento, que sólo las madres intencionales que amamanten a su hijo están comprendidas en el tenor literal del artículo 2 de la Directiva 92/85 y que parece que la sistemática de esta Directiva desconoce el fenómeno de la maternidad subrogada.

41. No obstante, esto no quiere decir que, si bien es evidente que este supuesto especial no ha sido previsto por el legislador, deba denegarse a la madre intencional cualquier forma de protección prevista en la Directiva 92/85. Lo decisivo es partir de los objetivos de la Directiva 92/85 y dilucidar la cuestión de si debe incluirse a las madres intencionales en el ámbito de protección de dicha Directiva.

iii) Inclusión de las madres intencionales en el artículo 2 de la Directiva 92/85 sobre la base de los objetivos perseguidos por dicha Directiva

42. Como acertadamente señalan los Gobiernos irlandés, portugués y español, remitiéndose, entre otros, al artículo 1 de la Directiva 92/85, ésta tiene como objetivo la protección de la salud de las trabajadoras mencionadas en el artículo 2, habida cuenta de su particular «vulnerabilidad».<sup>11</sup> Debido a su estado físico, de embarazo o de reciente maternidad, estas trabajadoras pueden verse expuestas en sus puestos de trabajo a riesgos específicos. Ahora bien, la Directiva 92/85 no exige que concurra un riesgo concreto,<sup>12</sup> sino que, en la medida de lo necesario, brinda protección, con carácter abstracto y general, al grupo de personas contempladas en el artículo 2 frente al riesgo de exposición a agentes y procedimientos peligrosos,<sup>13</sup> así como, en general, frente a las condiciones laborales que puedan

11 — En este sentido, véase el décimo cuarto considerando de la Directiva 92/85.

12 — Sentencia de 20 de septiembre de 2007, Kiiski (C-116/06, Rec. p. I-7643), apartado 30.

13 — En este sentido, véanse los considerandos décimo y duodécimo de la Directiva 92/85, así como el artículo 6 de dicha Directiva.

resultar nocivas para la salud de estas trabajadoras, como, por ejemplo, el trabajo nocturno.<sup>14</sup> Además, respecto a la protección especial contra el despido, en el décimo quinto considerando se declara que deberán evitarse las consecuencias perjudiciales sobre «la salud física y psíquica de la trabajadora embarazada, que haya dado a luz o en período de lactancia».

43. No todos los peligros potenciales enumerados en la Directiva 92/85 afectan a las madres intencionales. Habida cuenta de que dichas mujeres no quedan embarazadas, las condiciones laborales especiales nunca pondrán en peligro un embarazo. Tras el nacimiento del hijo, la salud de las madres intencionales no corre los mismos riesgos que la de una mujer que acaba de dar a luz y la necesidad de recuperarse físicamente de las consecuencias del parto es inexistente respecto a las primeras.

44. Sin embargo, la situación de la madre intencional que amamanta es equiparable, sin duda, a la de la madre biológica que amamanta. En ambos casos existen riesgos para la salud derivados, por ejemplo, de la exposición a productos químicos inherente a la actividad profesional desempeñada o de determinadas condiciones laborales. Además, en ambos casos, el cuidado del niño requiere más tiempo.

45. Debe señalarle asimismo que, como ha resuelto el Tribunal de Justicia, la Directiva 92/85 y, en particular, el permiso de maternidad previsto en ella, no tiene como única finalidad la protección de las trabajadoras. Mediante el permiso de maternidad se pretende también proteger la especial relación existente entre madre e hijo durante el período que sigue al embarazo y al parto, lo cual se corresponde con lo previsto en el artículo 24, apartado 3, y en el artículo 7 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea. El objetivo es que esta relación no se vea deteriorada en una primera fase como consecuencia de una actividad profesional ejercida simultáneamente.<sup>15</sup>

46. Esta finalidad tuitiva basada en la relación madre-hijo induciría a suponer que la Directiva 92/85 debe aplicarse, con carácter general, a las madres intencionales, independientemente de que amamenten o no a sus hijos.<sup>16</sup> En cualquier caso, esta finalidad tuitiva se impone con rigor especial, y, probablemente, en mayor medida, respecto a las madres intencionales que, como en el caso de la demandante en el procedimiento principal, amamantan a sus hijos que respecto a las madres biológicas que también se encuentran en período de lactancia. Al igual que una mujer que ha dado a luz, la madre intencional asume la custodia de un lactante y es responsable de su bienestar. Pero, justamente porque no ha estado embarazada, la madre intencional se encuentra ante el reto de establecer un vínculo con ese niño, integrarlo en la familia y amoldarse al papel de madre. En el caso de la madre intencional, la «especial relación existente entre madre e hijo durante el período que sigue al embarazo y al parto» merecen la misma protección que la brindada a la madre biológica.

47. Por lo tanto, no resulta convincente la alegación formulada por la Comisión, basada en consideraciones sistemáticas, según la cual en el contexto de la Directiva 92/85 la maternidad presupone un embarazo previo. La medicina reproductiva ha dejado atrás la sistemática legislativa, sin haber por ello creado una situación de hecho en la que quede sin efecto respecto a la madre intencional la finalidad perseguida por el legislador. De modo similar a como ocurría antaño con las nodrizas, en los casos de maternidad subrogada, el papel de madre se reparte entre dos mujeres, a las cuales debe garantizarse la protección prevista por la Directiva 92/85 durante los respectivos períodos de tiempo relevantes para ellas. La madre subrogada, que, si bien gesta al bebé, no asume su cuidado

14 — En este sentido, véanse los considerandos duodécimo y décimo tercero de la Directiva 92/85, así como el artículo 7 de dicha Directiva.

15 — Véanse las sentencias del Tribunal de Justicia de 27 de octubre de 1998, Boyle y otros (C-411/96, Rec. p. I-6401), apartado 41; de 11 de enero de 2000, Kreil (C-285/98, Rec. p. I-69), apartado 30; de 29 de noviembre de 2001, Griesmar (C-366/99, Rec. p. I-9383), apartado 43; de 18 de marzo de 2004, Merino Gómez (C-342/01, Rec. p. I-2605), apartado 32, y Kiiski, citada en la nota 12 *supra*, apartado 46.

16 — A este respecto, véase a continuación el epígrafe iv).

tras el parto, sólo requiere la protección brindada a las trabajadoras embarazadas y a las que han dado a luz. En el caso de la madre intencional, que no ha estado embarazada, pero que ha asumido la custodia y, en su caso, también amamanta al lactante, la necesidad de protección rige a partir del nacimiento del niño.

48. Por consiguiente, habida cuenta de las posibilidades ofrecidas por los progresos de la ciencia médica, los objetivos perseguidos por la Directiva 92/85 exigen una interpretación funcional y no biológico-monista del grupo de personas definidas en el artículo 2 de dicha Directiva. La madre intencional que, de acuerdo con lo estipulado en un contrato celebrado previamente con la madre biológica, asume en lugar de ésta el cuidado del lactante inmediatamente después del parto, pasa a ocupar la posición de la madre biológica y, a partir de ese momento, debe disfrutar de los mismos derechos que se concederían a la madre subrogada.

49. En este aspecto existe una diferencia con el caso de la adopción en el que, normalmente, no existe ya antes del nacimiento del niño una relación con la madre intencional basada en el acuerdo entre dos mujeres sobre el futuro concreto del niño.

50. La sentencia del Tribunal de Justicia en el asunto Mayr<sup>17</sup> no se opone al criterio aquí sostenido. En el asunto Mayr se abordó la cuestión de a partir de qué momento debe considerarse embarazada en el sentido de la Directiva 92/85 a una trabajadora sometida a una fecundación *in vitro*. En su sentencia, el Tribunal de Justicia, por un lado, no excluyó la aplicabilidad de la Directiva 92/85 en caso de tratamiento con técnicas reproductivas y, por otro lado, declaró la aplicabilidad de dicha Directiva a partir del momento en el que también en caso de concepción natural se entendería que ha comenzado el embarazo.<sup>18</sup>

51. Si se traslada este razonamiento a la maternidad subrogada y a los derechos que la Directiva 92/85 confiere a la madre intencional, se llega a la conclusión de que, en cualquier caso, la madre intencional podrá invocar la protección de la Directiva 92/85 una vez haya asumido la custodia del niño y comenzado a desempeñar su papel de madre, puesto que, a partir de ese momento, se encuentra en una situación equiparable a la de una madre biológica.

52. Si, por el contrario, se excluyese a la madre intencional del ámbito de aplicación del artículo 2 de la Directiva 92/85, ello repercutiría en detrimento de los niños gestados por una madre subrogada y vulneraría el planteamiento expresado en el artículo 24 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea en virtud del cual, en todos los actos relativos a los niños llevados a cabo por autoridades públicas o instituciones privadas, el interés superior del niño constituirá una consideración primordial.

#### – Conclusión parcial

53. Así pues, también como conclusión parcial, cabe afirmar que, en cualquier caso, una madre intencional en período de lactancia se halla, respecto a los objetivos perseguidos por la Directiva 92/85, en la misma situación que la de una madre biológica en período de lactancia. Además, ambas –madre intencional y madre biológica– pueden subsumirse en el concepto de «trabajadora en período de lactancia».

54. La Directiva 92/85 podría resultar asimismo aplicable a las madres intencionales que no se hallen en período de lactancia.

<sup>17</sup> — Citada en la nota 6 *supra*.

<sup>18</sup> — Sentencia Mayr, citada en la nota 6 *supra*, apartados 38 y ss.

iv) ¿Aplicabilidad del artículo 2 de la Directiva 92/85 a las madres intencionales que no se hallen en período de lactancia?

55. A continuación deberá examinarse si la finalidad tuitiva de la Directiva 92/85 impone extender la aplicación de su artículo 2 a las madres intencionales que asumen el cuidado de un bebé tras su nacimiento aunque no le amamanten.

56. En el procedimiento principal se parte de que la madre intencional amamantó efectivamente a su hijo. No obstante, mediante su segunda cuestión prejudicial, el órgano jurisdiccional remitente solicita expresamente que se determine la relevancia de la lactancia para la obtención de un permiso de maternidad, por lo que deberá abordarse esta cuestión. Según reiterada jurisprudencia del Tribunal de Justicia, corresponde en principio al órgano jurisdiccional que conoce del litigio, y que ha de asumir la responsabilidad de la decisión judicial que debe adoptarse, apreciar, a la luz de las particularidades del asunto pendiente ante él, la pertinencia de las cuestiones que plantea al Tribunal de Justicia. Por consiguiente, cuando las cuestiones planteadas por los órganos jurisdiccionales nacionales se refieren a la interpretación de una disposición de Derecho de la Unión, el Tribunal de Justicia está, en principio, obligado a pronunciarse.<sup>19</sup>

57. Y con mayor motivo ha de ser así cuando la cuestión controvertida en el procedimiento principal es si existe con carácter general, es decir, independientemente de la lactancia, «un derecho a permiso remunerado por maternidad subrogada» equivalente al permiso por adopción. En consecuencia, en el presente asunto la cuestión relativa a la relevancia de la lactancia no es de carácter hipotético y habrá de esclarecerse.

58. En principio, resulta dudoso que el concepto de «trabajadora en período de lactancia» pueda interpretarse en el sentido de que comprende no sólo a las madres en período de lactancia, en sentido estricto, sino también, en general, a toda madre intencional que asuma el cuidado de su hijo.

59. Lo impide, por una parte, el tenor literal de la disposición, que, concretamente, parte del amamantamiento del niño. El empresario deberá ser informado al respecto para poder adaptar las condiciones laborales a las particulares necesidades de la trabajadora en período de lactancia. Este deber de información carece de relevancia para las mujeres que no amamantan a sus hijos.

60. Ahora bien, el artículo 2 de la Directiva 92/85 no sólo ofrece a las madres una protección en el lugar de trabajo, sino que también les brinda un derecho a obtener un permiso de maternidad en virtud del artículo 8 de aquélla. A la hora de dilucidar qué personas tienen derecho a dicho permiso habrá de tenerse en cuenta no sólo el tenor literal del artículo 2 de la Directiva 92/85, sino también la finalidad tuitiva inherente al permiso de maternidad. Como se ha señalado más arriba, dicho permiso pretende garantizar el desarrollo pacífico de la relación madre-hijo a partir del parto, por lo que goza de la protección consagrada por el Derecho primario en los artículos 7 y 24 de la Carta de los Derechos Fundamentales. El principio de que, según lo dispuesto en el artículo 24, apartado 3, todo niño tiene derecho a mantener de forma periódica relaciones personales y contactos directos con su padre y con su madre rige especialmente respecto al lactante en su relación con la madre que le cuida y constituye uno de los motivos fundamentales por los que la Directiva 92/85 concede el permiso de maternidad.

61. Habida cuenta de este principio, la cuestión relativa a la concreta alimentación del lactante juega un papel subordinado. El hecho de que un niño sea alimentado al pecho o con el biberón depende de circunstancias sobre las que la madre sólo ejerce una influencia parcial, por lo que no puede resultar determinante para decidir la concesión o denegación del permiso de maternidad a la madre que asume el cuidado del niño tras el parto.

<sup>19</sup> — Véase a este respecto la jurisprudencia citada en la nota 9 *supra*.

62. La madre biológica, a la que el artículo 2, letras a) y b), de la Directiva 92/85 confiere directamente el derecho a obtener un permiso de maternidad, conserva dicho derecho tras dar a luz aunque opte por la alimentación con el biberón. Esto mismo debe regir para la madre intencional, máxime porque para ésta, como consecuencia del reparto funcional existente entre ella y la madre subrogada, sólo es posible obtener un permiso de maternidad tras el parto. La finalidad tuitiva de garantizar el desarrollo pacífico de la relación madre-hijo, consagrada con carácter de derecho fundamental, no sería tenida suficientemente en cuenta si la respuesta a la cuestión de si, tras el parto, debe concederse a la madre intencional un permiso de maternidad dependiese decisivamente del tipo de alimentación que recibe el recién nacido.

63. Por tanto, a la luz de consideraciones basadas en el Derecho primario así como teleológicas, en lo que atañe a la concesión de un permiso de maternidad a las madres intencionales, el artículo 2 de la Directiva 92/85 debe entenderse en el sentido de que también puede aplicarse a las trabajadoras que no amamantan a sus hijos. Si un Estado miembro reconoce la maternidad subrogada y, con ello, la división funcional del papel de madre entre dos mujeres, debe asumir asimismo las consecuencias de dicho reconocimiento, y, por lo tanto, conceder a la madre intencional los correspondientes derechos relacionados con el permiso de maternidad.

64. Partiendo de este planteamiento, que se basa en la aceptación de la maternidad subrogada en el Estado miembro afectado, podría suscitarse además la cuestión, que no es determinante en el presente asunto, de si la Directiva 92/85 sólo puede aplicarse a las madres intencionales cuando las pertinentes disposiciones nacionales del Estado miembro en cuestión aceptan el concepto de la maternidad subrogada.

65. En el presente asunto no es necesario entrar en más detalles al respecto, puesto que, a la luz de la legislación pertinente, el contrato de maternidad subrogada es válido y, en virtud de la orden parental, la responsabilidad parental sobre el niño fue transferida a la madre intencional.

66. A la vista de las circunstancias que concurren en el procedimiento principal, tampoco procede entrar a valorar cómo deben apreciarse las situaciones transfronterizas en las que el concepto de maternidad subrogada se admite por el Derecho interno del Estado de origen de la madre intencional pero no por la normativa vigente en el lugar de trabajo.

67. Cuando el Estado miembro en el que se invoquen derechos derivados de la Directiva 92/85 reconozca en el caso concreto la relación jurídica entre la madre intencional y el hijo, deberá aplicarse la citada Directiva a las madres intencionales que ocupen el lugar de la madre subrogada inmediatamente después del parto.

v) Conclusión parcial sobre el punto a)

68. Habida cuenta de lo que antecede, a efectos de la obtención de un permiso de maternidad, una madre intencional, en circunstancias como las del procedimiento principal, debe considerarse una «trabajadora en el sentido del artículo 2 de la Directiva 92/85», por lo que queda comprendida dentro del ámbito de aplicación de la Directiva 92/85 siempre que asuma la custodia del niño tras su nacimiento.

b) Derecho a la obtención de un permiso de maternidad en virtud del artículo 8 de la Directiva 92/85

69. En cuanto trabajadora en el sentido del artículo 2 de la Directiva 92/85, la madre intencional tiene derecho a obtener un permiso de maternidad en virtud del artículo 8 de dicha Directiva.

70. Ciertamente, la Directiva 92/85 parte del principio de un permiso de maternidad ininterrumpido concedido a una única persona. Sin embargo, este principio debe matizarse en el caso de la maternidad subrogada, a fin de tener en cuenta la particular situación de las mujeres afectadas. En efecto, ambas gozan, en parte simultáneamente, del derecho previsto en el artículo 8 de la Directiva 92/85.

71. Antes del parto, la madre subrogada es la única que, como trabajadora embarazada [artículo 2, letra a), de la Directiva 92/85], tiene derecho a obtener un permiso de maternidad. Después del parto, tanto la madre subrogada, como trabajadora que ha dado a luz [artículo 2, letra b), de la Directiva 92/85], como la madre intencional, cuando asume la custodia del niño tras su nacimiento, pueden acogerse a dicho derecho.

72. Se plantea, pues, la cuestión de si, y, en caso afirmativo, en qué proporción, debe repartirse entre las mujeres afectadas el permiso de maternidad, cuya duración mínima es de catorce semanas. Dado que la maternidad subrogada carece de regulación concreta, resultan determinantes los objetivos perseguidos por la Directiva 92/85, observando, en la medida en que ello sea posible respecto a la maternidad subrogada, la sistemática de dicha Directiva.

73. En primer lugar, debe recordarse que el artículo 8, apartado 2, de la Directiva 92/85 establece un permiso de maternidad obligatorio de dos semanas como mínimo. Dado que tanto la madre subrogada como la madre intencional en período de lactancia son «trabajadoras en el sentido del artículo 2 de la Directiva 92/85», ambas tienen derecho a dicho permiso en su totalidad, sin que la duración del permiso disfrutado por una de ellas pueda reducir la duración del permiso de la otra.

74. En segundo lugar, procede señalar que la inclusión del concepto de maternidad subrogada en la sistemática de la Directiva 92/85 no puede implicar que se duplique la duración total del permiso, sino que el permiso de maternidad deberá reflejar el reparto de funciones acordado por las mujeres afectadas. Por tanto, la duración del permiso disfrutado por la madre subrogada deberá descontarse del permiso de la madre intencional y viceversa.

75. Los objetivos y la sistemática de la Directiva 92/85 no ofrecen una respuesta concreta a las cuestiones relativas a la duración de los respectivos permisos de ambas mujeres, en particular a si el permiso de maternidad debe dividirse paritariamente y a cómo debe procederse en caso de desacuerdo, pero de aquéllos pueden inferirse los criterios que deben observarse al respecto. El reparto del permiso de maternidad debe tener en cuenta en todo caso los intereses protegidos por la Directiva 92/85. Antes del parto, el criterio determinante es la protección de la mujer embarazada y, tras el parto, la protección de la mujer que ha dado a luz y del bienestar del niño. El posible reparto consensuado del permiso de maternidad deberá tener en cuenta estos bienes protegidos y no podrá redundar en detrimento del interés superior del niño. Habida cuenta de que, a efectos de la regulación detallada del permiso de maternidad, el artículo 8 de la Directiva 92/85 se remite, con carácter general, a las legislaciones nacionales, resulta evidente que, por lo demás, deberán tenerse en cuenta los respectivos sistemas de valores. Una posible vía sería la aplicación por analogía de los regímenes en materia de solidaridad de acreedores.

#### c) Conclusión relativa a las cuestiones prejudiciales primera y segunda

76. Por consiguiente, procede responder a las cuestiones prejudiciales primera y segunda en el sentido de que, en una situación como la del procedimiento principal, una madre intencional que ha tenido un hijo en virtud de un contrato de maternidad subrogada tiene derecho, tras el nacimiento del niño y aunque no amamante a su hijo, a un permiso de maternidad conforme a los artículos 2 y 8 de la Directiva 92/85, cuya duración mínima será de dos semanas y de cuya duración total podrá

descontarse la duración del permiso de maternidad que, en su caso, haya disfrutado la madre intencional, siempre que la madre intencional haya asumido la custodia del niño tras el parto, la maternidad subrogada sea admisible en el Estado miembro afectado y se cumplan los requisitos previstos al efecto en la legislación interna.

d) Sobre la primera parte de la séptima cuestión prejudicial

77. Mediante la primera parte de la séptima cuestión prejudicial, el órgano jurisdiccional remitente pretende que se dilucide, entre otras cosas, si la Directiva 92/85 «tiene eficacia directa». Al respecto, se suscitan ciertas dudas en relación con el permiso de maternidad, toda vez que su contenido concreto y su reparto entre la madre subrogada y la madre intencional no se desprenden con suficiente exactitud de la Directiva 92/85. Sin embargo, de esta Directiva puede inferirse que, en cualquier caso, debe garantizarse a la madre intencional un permiso de maternidad de dos semanas de duración como mínimo. Si, respetando los bienes protegidos mencionados, la madre subrogada y la madre intencional acordasen válidamente el reparto de las, como mínimo, diez semanas restantes, también sería posible determinar de manera suficientemente precisa la duración concreta del permiso de maternidad. En este sentido, puede partirse de una eficacia directa de la Directiva 92/85.

78. Tras el análisis de la Directiva 92/85, procede examinar a continuación la Directiva 2006/54.

2. Cuestiones prejudiciales que afectan a la Directiva 2006/54

79. Las cuestiones prejudiciales tercera, cuarta, quinta y sexta, así como la segunda parte de la séptima cuestión prejudicial, afectan a la igualdad de trato entre hombres y mujeres en el sentido de la Directiva 2006/54. El órgano jurisdiccional remitente desea saber, por un lado, si la Directiva 2006/54 se opone a la negativa de un empresario a conceder a una madre intencional un permiso de maternidad. Por otro lado, solicita que se dilucide si cabe presumir una discriminación de la madre intencional debido a su relación con la madre subrogada.

80. Estoy de acuerdo con la Comisión y el Reino Unido en que la Directiva 2006/54 carece de pertinencia respecto a la problemática debatida en el procedimiento principal. El presente asunto no versa sobre la «aplicación del principio de igualdad de oportunidades e igualdad de trato entre hombres y mujeres en asuntos de empleo y ocupación» en el sentido del artículo 1 de la Directiva 2006/54. Al respecto, debe señalarse en particular:

a) Sobre las cuestiones prejudiciales tercera y cuarta

81. Los requisitos a los que queda supeditada la obtención de un permiso de maternidad –extremo que constituye, en esencia, el objeto de las cuestiones prejudiciales tercera y cuarta– se regulan en la Directiva 92/85 anteriormente examinada. El artículo 15 de la Directiva 2006/54 aborda únicamente la problemática de la reintegración al puesto de trabajo tras un permiso de maternidad y presupone, por tanto, una regulación distinta de los requisitos de dicho permiso.

82. Por consiguiente, en esta medida la Directiva 2006/54 no es aplicable.

b) Sobre la quinta cuestión prejudicial

83. Mediante su quinta cuestión prejudicial, el órgano jurisdiccional remitente desea saber, en esencia, si constituye una infracción del artículo 14 de la Directiva 2006/54, en relación con su artículo 2, es decir, una discriminación por razón de sexo debida a la relación de la madre intencional con la madre subrogada, el hecho de que se dispense un «trato menos favorable» a la madre intencional.

84. Esta cuestión parece referirse a «perjuicios» no especificados que la demandante en el procedimiento principal afirma haber sufrido. Al parecer, estos perjuicios consistieron sustancialmente en la negativa inicial a conceder un permiso de maternidad a la demandante en el procedimiento principal por el hecho de que no era ella, sino la madre subrogada, quien estaba embarazada. A este respecto, es pertinente la Directiva 92/85.<sup>20</sup>

85. Ello no obstante, en cualquier caso no se aprecia ningún «trato menos favorable [a la demandante en el procedimiento principal] en relación con el embarazo o el permiso de maternidad en el sentido de la Directiva 92/85», tal y como prevé el artículo 2, apartado 2, de la Directiva 2006/54.

86. En primer lugar, debe descartarse un trato menos favorable a la madre intencional por razón de embarazo, toda vez que no fue la demandante en el procedimiento principal quien estuvo embarazada, sino la madre subrogada. La demandante en el procedimiento principal no puede invocar el embarazo de la madre subrogada con la finalidad de recibir en su puesto de trabajo el trato que se dispensa a una mujer embarazada. En segundo lugar, un trato menos favorable en relación con el permiso de maternidad sólo podría existir si efectivamente se hubiera concedido a la demandante en el procedimiento principal un permiso de maternidad y de este hecho se hubieran derivado perjuicios para su futuro profesional. Esta situación se contempla en el artículo 15 de la Directiva 2006/54 para el caso de reintegración tras un permiso de maternidad. Sin embargo, la cuestión de si debe concederse o no un permiso de maternidad no es objeto de regulación en la Directiva 2006/54.

87. Además, tampoco se aprecia la existencia de indicio alguno que permita sostener una discriminación directa o indirecta en el sentido del artículo 2, apartado 1, de la Directiva 2006/54. En cualquier caso, la demandante en el procedimiento principal no ha sufrido ninguna desventaja por razón de sexo con respecto a sus colegas varones, sino, como mucho, por haberse valido de una madre subrogada para hacer realidad su deseo de tener hijos. Siendo así, una eventual discriminación sólo sería posible con respecto a otras mujeres que no han recurrido a una madre subrogada, y, en cualquier caso, no se trataría de la igualdad de oportunidades ni de la igualdad de trato entre hombres y mujeres reguladas en la Directiva 2006/54.

88. Por consiguiente, no se aprecia ninguna infracción del artículo 14 de la Directiva 2006/54.

c) Conclusión relativa a las cuestiones prejudiciales tercera, cuarta, quinta y sexta, así como a la segunda parte de la séptima cuestión prejudicial

89. Procede, por tanto, responder negativamente a las cuestiones prejudiciales tercera, cuarta y quinta. Dado que la sexta cuestión prejudicial se planteó sólo para el caso de respuesta afirmativa a la cuarta cuestión prejudicial, no es necesario abordar su análisis. Tampoco procede pronunciarse sobre la segunda parte de la séptima cuestión prejudicial.

## VI. Conclusión

90. En consecuencia, propongo al Tribunal de Justicia que responda a las cuestiones prejudiciales del siguiente modo:

«En una situación como la del procedimiento principal, una madre intencional que ha tenido un hijo en virtud de un contrato de maternidad subrogada tiene derecho, tras el nacimiento del niño y aunque no amamante a su hijo, a un permiso de maternidad conforme a los artículos 2 y 8 de la Directiva 92/85/CEE del Consejo, de 19 de octubre de 1992, relativa a la aplicación de medidas para promover la mejora de la seguridad y de la salud en el trabajo de la trabajadora embarazada, que haya

<sup>20</sup> — Véase el punto 81 de las presentes conclusiones.

dado a luz o en período de lactancia, cuya duración mínima será de dos semanas y de cuya duración total podrá descontarse la duración del permiso de maternidad que, en su caso, haya disfrutado la madre subrogada, siempre que la madre intencional haya asumido la custodia del niño tras el parto, la maternidad subrogada sea admisible en el Estado miembro afectado y se cumplan los requisitos previstos al efecto en la legislación interna.

A la luz de las circunstancias del procedimiento principal, no se aprecia una infracción del artículo 14 de la Directiva 2006/54/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 5 de julio de 2006, relativa a la aplicación del principio de igualdad de oportunidades e igualdad de trato entre hombres y mujeres en asuntos de empleo y ocupación.»