



Coletânea da Jurisprudência

ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA (Segunda Secção)

14 de setembro de 2023*

«Reenvio prejudicial — Política social — Diretiva 79/7/CEE — Igualdade de tratamento entre homens e mulheres em matéria de segurança social — Artigo 6.º — Regulamentação nacional que prevê o direito a um complemento de pensão unicamente para as mulheres — Acórdão prejudicial do Tribunal de Justiça que permite declarar que essa regulamentação é constitutiva de discriminação direta em razão do sexo — Prática administrativa que consiste em continuar a aplicar essa legislação não obstante esse acórdão — Discriminação distinta — Reparação pecuniária — Reembolso dos custos relativos às despesas e honorários de advogado»

No processo C-113/22,

que tem por objeto um pedido de decisão prejudicial apresentado, nos termos do artigo 267.º TFUE, pelo Tribunal Superior de Justicia de Galicia (Tribunal Superior de Justiça da Galiza, Espanha), por Decisão de 2 de fevereiro de 2022, que deu entrada no Tribunal de Justiça em 17 de fevereiro de 2022, no processo

DX

contra

Instituto Nacional de la Seguridad Social (INSS),

Tesorería General de la Seguridad Social (TGSS),

O TRIBUNAL DE JUSTIÇA (Segunda Secção),

composto por: A. Prechal (relatora), presidente de secção, M. L. Arastey Sahún, F. Biltgen, N. Wahl e J. Passer, juízes,

advogada-geral: L. Medina,

secretário: A. Calot Escobar,

vistos os autos,

vistas as observações apresentadas:

– em representação de DX, por J. de Cominges Cáceres, advogado,

* Língua do processo: espanhol.

- em representação do Instituto Nacional de la Seguridad Social (INSS), por P. García Perea e P. Madrid Yagüe, na qualidade de letradas,
- em representação do Governo Espanhol, por L. Aguilera Ruiz, na qualidade de agente,
- em representação da Comissão Europeia, por I. Galindo Martín e A. Szmytkowska, na qualidade de agentes,

vista a decisão tomada, ouvida a advogada-geral, de julgar a causa sem apresentação de conclusões,

profere o presente

Acórdão

- 1 O pedido de decisão prejudicial tem por objeto a interpretação da Diretiva 79/7/CEE do Conselho, de 19 de dezembro de 1978, relativa à realização progressiva do princípio da igualdade de tratamento entre homens e mulheres em matéria de segurança social (JO 1979, L 6, p. 24; EE 05 F2 p. 174).
- 2 Esse pedido foi apresentado no âmbito de um litígio que opõe DX, pai de duas crianças, ao Instituto Nacional de la Seguridad Social (INSS) (Instituto Nacional da Segurança Social, Espanha) e à Tesorería General de la Seguridad Social (TGSS) (Tesouraria Geral da Segurança Social, Espanha) a respeito da recusa de esse Instituto lhe conceder um complemento de pensão de que beneficiavam, por força da legislação nacional, unicamente as mulheres que tivessem tido pelo menos dois filhos, biológicos ou adotados.

Quadro jurídico

Direito da União

- 3 O artigo 1.º da Diretiva 79/7 enuncia:
«A presente diretiva tem por objetivo a realização progressiva, no domínio da segurança social e de outros elementos de proteção social previsto no artigo 3.º, do princípio da igualdade de tratamento entre homens e mulheres em matéria de segurança social, a seguir denominado “princípio da igualdade de tratamento”.»
- 4 O artigo 2.º dessa diretiva prevê:
«A presente diretiva aplica-se à população ativa, incluindo os trabalhadores independentes, os trabalhadores cuja atividade seja interrompida por doença, acidente ou desemprego involuntário e às pessoas à procura de emprego, bem como aos trabalhadores reformados e aos trabalhadores inválidos.»

5 O artigo 3.º, n.º 1, da referida diretiva dispõe:

«A presente diretiva aplica-se:

a) Aos regimes legais que assegurem uma proteção contra os seguintes riscos:

- doença,
- invalidez,
- velhice,
- acidente de trabalho e doença profissional,
- desemprego;

[...]»

6 O artigo 4.º, n.º 1, da mesma diretiva tem a seguinte redação:

«O princípio da igualdade de tratamento implica a ausência de qualquer discriminação em razão do sexo, quer direta, quer indiretamente por referência, nomeadamente, ao estado civil ou familiar especialmente no que respeita:

- ao âmbito dos regimes e às condições de acesso aos regimes,
- à obrigação de pagar as cotizações e ao cálculo destas,
- ao cálculo das prestações, incluindo os acréscimos devidos na qualidade de cônjuge e por pessoa a cargo e as condições de duração e de manutenção do direito às prestações.»

7 Nos termos do artigo 5.º da Diretiva 79/7:

«Os Estados-Membros tomarão as medidas necessárias a fim de serem suprimidas as disposições legislativas, regulamentares e administrativas contrárias ao princípio da igualdade de tratamento.»

8 O artigo 6.º desta diretiva enuncia:

«Os Estados-Membros introduzirão na sua ordem jurídica interna as medidas necessárias para permitir que qualquer pessoa que se considere lesada pela não aplicação do princípio da igualdade de tratamento possa fazer valer os seus direitos jurisdicionalmente, após eventual recurso [a] outras instâncias competentes.»

Direito espanhol

- 9 Nos termos do artigo 53.º da Ley General de la Seguridad Social (Lei Geral da Segurança Social), na sua versão consolidada, conforme aprovada pelo Real Decreto Legislativo 8/2015 (Decreto Real Legislativo 8/2015), de 30 de outubro de 2015 (BOE n.º 261, de 31 de outubro de 2015, p. 103291) (a seguir «LGSS»):

«1. O direito ao reconhecimento das prestações prescreve no prazo de cinco anos, contados a partir do dia seguinte ao dia em que teve lugar o facto gerador da prestação em questão, sem prejuízo das exceções previstas na presente lei e do facto de os efeitos desse reconhecimento se produzirem a partir dos três meses anteriores à data em que seja apresentado o pedido correspondente.

Se o conteúdo económico das prestações já reconhecidas for afetado na sequência de pedidos de revisão dessas prestações, os efeitos económicos do novo montante serão retroativos até ao máximo de três meses, a contar da data de apresentação do pedido. Esta regra de retroatividade máxima não é aplicável aos casos de retificação de erros materiais, factuais ou aritméticos [...]»

- 10 Epígrafado «Complemento de maternidade nas pensões contributivas do sistema de Segurança Social», o artigo 60.º, n.º 1, da LGSS, na sua versão aplicável ao litígio no processo principal, previa:

«É concedido um complemento de pensão, tendo em conta o seu contributo demográfico para a Segurança Social, às mulheres que tenham tido filhos biológicos ou adotados e que sejam beneficiárias ao abrigo de qualquer regime do sistema de Segurança Social de pensões contributivas de reforma, de viuvez ou de incapacidade permanente.

O montante desse complemento, que tem, para todos os efeitos, a natureza jurídica de uma pensão pública contributiva, resulta da aplicação ao montante inicial das referidas pensões de uma percentagem determinada, que varia em função do número de filhos em conformidade com a escala seguinte:

a) no caso de dois filhos: 5 por cento.

[...]»

- 11 O artigo 10.º da Ley Orgánica 3/2007 para la igualdad efetiva de mujeres y hombres (Lei Orgânica 3/2007 para a Igualdade Efetiva entre Homens e Mulheres), de 22 de março de 2007 (BOE n.º 71, de 23 de março de 2007, p. 12611), dispõe:

«Os atos [...] que constituam ou sejam causa de discriminação em razão do sexo são considerados nulos e sem qualquer efeito, e darão lugar a responsabilidade [do seu autor] através de um sistema de reparações ou de indemnizações que sejam reais, efetivas e proporcionadas em relação ao prejuízo sofrido, bem como, se for caso disso, através de um sistema eficaz e dissuasivo de sanções que previna a prática das condutas discriminatórias.»

- 12 O artigo 183.º da Ley 36/2011, reguladora de la jurisdicción social (Lei 36/2011, que aprova o Código de Processo da Jurisdição Social), de 10 de outubro de 2011 (BOE n.º 245, de 11 de outubro de 2011, p. 106584) (a seguir «Lei 36/2011»), enuncia, nos seus n.ºs 1 e 2:

«1. Quando a sentença declare a existência de violação, o juiz deverá pronunciar-se sobre o montante da indemnização que, se for caso disso, seja devida ao demandante por ter sofrido

discriminação ou outra violação dos seus direitos fundamentais e liberdades públicas, em função tanto do dano moral resultante da violação do direito fundamental como dos danos e prejuízos adicionais decorrentes.

2. O tribunal pronuncia-se sobre o montante da indemnização, procedendo à sua determinação de modo prudencial quando a prova do seu montante exato se afigure demasiado difícil ou onerosa, a fim de ressarcir suficientemente a vítima e de lhe restituir, na medida do possível, a integridade da sua situação anterior à violação, bem como de contribuir para o objetivo de prevenção do dano.»

- 13 O Criterio de Gestión 1/2020 (Regra de Gestão 1/2020), de 31 de janeiro de 2020, adotado pela Subdirección General de Ordenación y Asistencia Jurídica (Subdireção-Geral de Gestão e de Assistência jurídica) do INSS (a seguir «Regra de Gestão 1/2020»), tinha a seguinte redação:

«Enquanto não for introduzida a alteração legislativa necessária para adaptar o artigo 60.º da LGSS ao Acórdão [de 12 de dezembro de 2019, Instituto Nacional de la Seguridad Social (Complemento de pensão para as mães) (C-450/18, EU:C:2019:1075)] [...], são estabelecidas as seguintes orientações relativas à ação do presente organismo gestor:

1. O complemento previsto para as pensões de invalidez permanente, de reforma e de viuvez, regulamentado no artigo 60.º da LGSS, continua a ser concedido unicamente às mulheres que preencham as condições estabelecidas pelo referido artigo, como foi o caso até ao presente, enquanto a alteração legal adequada do referido artigo não tiver sido feita.
2. As disposições do número anterior devem logicamente ser interpretadas sem prejuízo da obrigação de executar as decisões judiciais definitivas proferidas pelos órgãos jurisdicionais que reconhecem o referido complemento de pensão para os homens [...]

Litígio no processo principal e questões prejudiciais

- 14 DX, pai de dois filhos, obteve uma prestação de invalidez permanente absoluta, concedida pelo INSS com efeitos a partir de 10 de novembro de 2018, sobre uma base de cálculo no montante de 1 972,87 euros. No âmbito do procedimento administrativo respetivo, DX não tinha pedido expressamente nem lhe foi reconhecido oficiosamente o direito ao complemento de pensão dito «de maternidade» (a seguir «complemento de pensão em causa») para as pensões de reforma, de invalidez permanente ou de viuvez, previsto no artigo 60.º, n.º 1, da LGSS.
- 15 Baseando-se no Acórdão de 12 de dezembro de 2019, Instituto Nacional de la Seguridad Social (Complemento de pensão para as mães) (C-450/18, EU:C:2019:1075), do qual resulta que a Diretiva 79/7 se opõe a uma regulamentação nacional, como a prevista no artigo 60.º da LGSS, que reserva a concessão do referido complemento unicamente às mulheres, DX apresentou no INSS, em 10 de novembro de 2020, um pedido de reconhecimento do seu direito ao mesmo complemento, correspondente a 5 % da prestação de invalidez permanente que recebia.
- 16 Por Decisão de 17 de novembro de 2020 (a seguir «decisão de indeferimento»), o INSS indeferiu esse pedido.

- 17 Na sequência dessa decisão, DX interpôs recurso dessa decisão para o Juzgado de lo Social n.º 2 de Vigo (Tribunal do Trabalho n.º 2 de Vigo, Espanha) que, por Sentença de 15 de fevereiro de 2021, fazendo referência ao Acórdão de 12 de dezembro de 2019, Instituto Nacional de la Seguridad Social (Complemento de pensão para as mães) (C-450/18, EU:C:2019:1075), reconheceu o direito de DX ao complemento de pensão em causa, ao mesmo tempo que indeferiu o pedido de indemnização por ele apresentado paralelamente. Por Despacho de 1 de março de 2021, esse órgão jurisdicional determinou os efeitos financeiros desse complemento no sentido de que DX tinha direito a partir de 10 de agosto de 2020, incluindo, portanto, o pagamento do complemento de pensão em causa correspondente aos três meses anteriores ao seu pedido apresentado em 10 de novembro de 2020.
- 18 DX e o INSS interpuseram recurso dessa sentença para o órgão jurisdicional de reenvio, o Tribunal Superior de Justicia de Galicia (Tribunal Superior de Justiça da Galiza, Espanha).
- 19 Embora o INSS entenda que, em conformidade com o princípio da legalidade, DX não tem direito ao complemento reclamado ao abrigo do artigo 60.º da LGSS, este pede, por seu lado, que o direito a esse complemento lhe seja reconhecido a contar da data em que teve acesso à sua pensão, a saber, 10 de novembro de 2018, com o fundamento de que, se fosse uma mulher, teria sido informado desse direito desde essa data. Pelo mesmo motivo, pede uma indemnização compensatória e dissuasiva por violação do princípio da não discriminação.
- 20 O órgão jurisdicional de reenvio salienta, antes de mais, que, para efeitos do processo principal, reveste uma importância fundamental a questão de saber se — como esse órgão se inclina para considerar — a prática do INSS exposta e publicada na Regra de Gestão 1/2020, que consiste em recusar sistematicamente conceder aos homens o complemento de pensão em causa e obrigar estes últimos a reclamá-lo judicialmente, deve ser considerada, à luz da Diretiva 79/7, uma discriminação distinta da discriminação que resulta do artigo 60.º da LGSS, conforme posta em destaque no Acórdão de 12 de dezembro de 2019, Instituto Nacional de la Seguridad Social (Complemento de pensão para as mães) (C-450/18, EU:C:2019:1075).
- 21 Com efeito, a Sentença de 15 de fevereiro de 2021, mencionada no n.º 17 do presente acórdão, assenta na premissa segundo a qual a decisão de rejeição, embora discriminatória, era, porém, conforme com a lei nacional, a qual está exclusivamente na origem da discriminação em causa, pelo que o caráter discriminatório do indeferimento em causa no processo principal não pode dar lugar a uma indemnização a cargo do INSS.
- 22 Em seguida, o órgão jurisdicional de reenvio pergunta-se, na hipótese de a decisão de indeferimento constituir uma discriminação distinta da resultante do artigo 60.º da LGSS, qual é a data a partir da qual deve ser concedido ao interessado o complemento de pensão em causa, nomeadamente, se essa concessão deve ser retroativa e começar a correr a partir da data do facto gerador da pensão de invalidez a que se refere esse complemento.
- 23 Por último, aquele órgão jurisdicional interroga-se, em primeiro lugar, sobre se, para reparar a violação do direito da União de que a decisão de indeferimento é constitutiva, basta, em princípio, que seja reconhecida ao interessado a concessão retroativa do complemento de pensão em causa sem que o pagamento de uma indemnização suplementar seja necessário, ou se, pelo contrário, deve essa indemnização ser concedida a fim, por um lado, de reparar o dano material e moral sofrido e, por outro, de dissuadir essas violações.

- 24 Em segundo lugar, segundo o órgão jurisdicional de reenvio, coloca-se a questão de saber se, de qualquer modo, é oportuno, a fim de assegurar a efetividade do direito da União, que as despesas e os honorários de advogado em que incorreu no âmbito do processo instaurado no Juzgado de lo Social n.º 2 de Vigo (Tribunal do Trabalho n.º 2 de Vigo) e perante o órgão jurisdicional de reenvio sejam incluídos como elemento da indemnização paga por violação do direito da União, precisando-se que, por força do direito interno, o INSS não pode ser condenado a pagar os montantes relativos a essas despesas e honorários, na medida em que os processos instaurados a título do direito do trabalho são gratuitos para todos os litigantes.
- 25 Nestas circunstâncias, o Tribunal Superior de Justicia de Galicia (Tribunal Superior de Justiça da Galiza) decidiu suspender a instância e submeter ao Tribunal de Justiça as questões prejudiciais seguintes:
- «1) Deve a prática da entidade gestora, prevista na [Regra de Gestão 1/2020] que consiste em recusar sistematicamente aos homens a concessão do complemento [de pensão em causa] obrigando-os a reclamá-lo pela via judicial, como aconteceu com o recorrente no presente processo, ser considerada um incumprimento administrativo por parte dessa entidade, de acordo com a da Diretiva [79/7], uma violação desta última por uma disposição administrativa diferente da violação por uma disposição legislativa declarada pelo Acórdão de 12 de dezembro de 2019, Instituto Nacional de la Seguridad Social (Complemento de pensão para as mães) [(C-450/18, EU:C:2019:1075)], de modo que, por si só, esse incumprimento administrativo constitui uma discriminação em razão do sexo, tendo em conta que, nos termos do artigo 4.º, o princípio da igualdade de tratamento é definido como a ausência de qualquer discriminação em razão do sexo, quer direta, quer indiretamente, e que, nos termos do seu artigo 5.º, os Estados-Membros tomarão as medidas necessárias a fim de serem suprimidas as disposições legislativas e administrativas contrárias ao princípio da igualdade de tratamento?
 - 2) Se, tendo em conta a resposta dada à questão anterior e considerando a Diretiva 79/7 (em especial, o seu artigo 6.º e os princípios da equivalência e da efetividade no que respeita às consequências jurídicas do incumprimento do direito da União), a data de produção de efeitos do reconhecimento judicial do complemento deve ser a data do pedido (com efeito retroativo de 3 meses), ou essa data de produção de efeitos deve retroagir à data em que foi proferido ou publicado o Acórdão WA do TJUE, ou ainda à data do facto gerador da prestação por incapacidade permanente a que se reporta o complemento [de pensão em causa]?
 - 3) Se, tendo em conta a resposta dada às questões anteriores e considerando a diretiva aplicável (em especial, o seu artigo 6.º e os princípios da equivalência e da efetividade no que respeita às consequências jurídicas do incumprimento do direito da União), deve ser atribuída uma indemnização por danos, com efeito dissuasivo, por se considerar que a determinação da data de produção de efeitos do reconhecimento judicial do complemento não abrange esses danos, e, em todo o caso, se o montante das custas judiciais e dos honorários de advogado no Juzgado de lo Social (Tribunal do Trabalho, Espanha) e perante esta Sala de lo Social (Secção do Trabalho, Espanha) deve ser incluído nessa indemnização?»

Tramitação do processo no Tribunal de Justiça

- 26 Por Decisão de 19 de julho de 2022, que deu entrada no Tribunal de Justiça em 4 de agosto de 2022, o órgão jurisdicional de reenvio retirou a sua segunda questão prejudicial, explicando que, desde a data de apresentação do seu pedido de decisão prejudicial, o Tribunal Supremo (Supremo Tribunal, Espanha) tinha, por Acórdão de 30 de maio de 2022, decidido a questão relativa à data de concessão dos complementos de maternidade aos trabalhadores de sexo masculino, decidindo que essa data é a do acesso à pensão a que esses complementos dizem respeito.
- 27 O órgão jurisdicional de reenvio precisa, todavia, que a primeira e terceira questões continuam a ter interesse para efeitos do litígio no processo principal, indicando ao mesmo tempo que mantém a primeira questão unicamente na medida em que, segundo o Tribunal de Justiça, a resposta a essa questão é necessária para responder à terceira questão.

Quanto às questões prejudiciais

Quanto à admissibilidade e ao eventual não conhecimento do mérito

- 28 O INSS alega que a primeira questão é inadmissível, na medida em que já tinha sido dada resposta devido à adoção de novas instruções destinadas a adaptar a prática dessa autoridade administrativa à jurisprudência nacional mencionada no n.º 26 do presente acórdão. O Governo espanhol entende igualmente que esta questão é inadmissível, considerando que não tem por objeto a interpretação do direito da União, destinando-se unicamente a fiscalizar a ação de um órgão administrativo nacional à luz desse direito.
- 29 O INSS sustenta, além disso, que a terceira questão é inadmissível, uma vez que, em vários acórdãos proferidos pelo Tribunal Supremo (Supremo Tribunal) no que respeita aos complementos de maternidade, não foi condenado nas despesas, tendo esse órgão jurisdicional considerado que os processos que deram origem a esses acórdãos suscitavam dúvidas jurídicas. Por seu lado, o Governo espanhol considera que esta questão perdeu o seu objeto, uma vez que a concessão retroativa do complemento de pensão em causa, tal como reconhecido pela jurisprudência nacional referida no n.º 26 do presente acórdão, implicaria uma *restitutio in integrum*, tornando supérflua qualquer indemnização suplementar.
- 30 A título preliminar, importa recordar que, segundo jurisprudência constante, no âmbito da cooperação entre o Tribunal de Justiça e os órgãos jurisdicionais nacionais instituída pelo artigo 267.º TFUE, cabe exclusivamente ao juiz nacional, a quem foi submetido o processo principal e que deve assumir a responsabilidade da decisão judicial a tomar, apreciar, tendo em conta as especificidades do processo, tanto a necessidade de uma decisão prejudicial para poder proferir a sua decisão como a pertinência das questões que submete ao Tribunal de Justiça. Consequentemente, sempre que as questões submetidas tenham por objeto a interpretação do direito da União, o Tribunal de Justiça é, em princípio, obrigado a pronunciar-se (Acórdão de 31 de janeiro de 2023, Puig Gordi e o., C-158/21, EU:C:2023:57, n.º 50).
- 31 Daqui resulta que as questões relativas ao direito da União gozam de presunção de pertinência. O Tribunal de Justiça só pode recusar pronunciar-se sobre uma questão prejudicial submetida por um órgão jurisdicional nacional se for manifesto que a interpretação solicitada do direito da União não tem nenhuma relação com a realidade ou com o objeto do litígio no processo

principal, quando o problema for hipotético ou ainda quando o Tribunal de Justiça não dispuser dos elementos de facto e de direito necessários para dar uma resposta útil às questões que lhe são submetidas (Acórdão de 18 de maio de 2021, Associação «Forumul Judecătorilor din România» e o., C-83/19, C-127/19, C-195/19, C-291/19, C-355/19 e C-397/19, EU:C:2021:393, n.º 116).

- 32 No que respeita à primeira questão, por um lado, esta diz respeito à apreciação, à luz da Diretiva 79/7, da prática administrativa inscrita na Regra de Gestão 1/2020. Foi seguindo essa prática que, segundo as explicações fornecidas pelo órgão jurisdicional de reenvio, o INSS adotou a decisão de indeferimento que é objeto do litígio no processo principal. A alegação do INSS segundo a qual esta prática está atualmente alterada não pode, assim, conduzir à declaração de inadmissibilidade desta questão.
- 33 Por outro lado, resulta das explicações dadas pelo órgão jurisdicional de reenvio, bem como da própria redação da primeira questão, que esse órgão jurisdicional pretende obter uma interpretação da Diretiva 79/7, designadamente dos seus artigos 5.º e 6.º, a fim de apreciar a legalidade da decisão de indeferimento tendo em conta as exigências que decorrem desta diretiva. Assim, contrariamente ao que sustenta o Governo espanhol, o referido órgão jurisdicional não convida o Tribunal de Justiça a proceder ele próprio a tal apreciação.
- 34 No que respeita à terceira questão, por um lado, há que salientar que, através desta questão, o órgão jurisdicional de reenvio procura saber se, nas circunstâncias do processo principal, se a Diretiva 79/7 lhe impõe uma obrigação de condenar o INSS a pagar ao demandante no processo principal uma indemnização dissuasiva, incluindo, sendo caso disso, o montante das despesas e dos honorários de advogado em que incorreu no âmbito da sua ação judicial. A este respeito, é irrelevante que o direito interno não preveja, no caso em apreço, a possibilidade de condenação nas despesas e nos honorários de advogado, tendo, aliás, o órgão jurisdicional de reenvio sublinhado que foi precisamente a inexistência dessa possibilidade que o levou a submeter a terceira questão.
- 35 Por outro lado, tendo em conta o objeto da terceira questão tal como acaba de ser recordado, não pode ser acolhida a tese adiantada pelo Governo espanhol segundo a qual esta questão perdeu o seu objeto. Com efeito, o órgão jurisdicional de reenvio pretende precisamente saber se, nas circunstâncias do litígio no processo principal, o facto de fixar retroativamente a data de concessão do complemento de pensão em causa basta, como esse governo afirma, para restabelecer a igualdade de tratamento, uma vez que este aspeto depende, portanto, do mérito da referida questão.
- 36 Daqui resulta, por um lado, que a primeira e a terceira questões são admissíveis e, por outro, que nada indica que já não se deva responder à terceira questão.

Quanto ao mérito

- 37 Com a primeira e a terceira questões, que importa examinar em conjunto, o órgão jurisdicional de reenvio pergunta, em substância, se a Diretiva 79/7, nomeadamente o seu artigo 6.º, deve ser interpretada no sentido de que, quando um pedido de concessão de um complemento de pensão, apresentado por um filiado masculino, tiver sido indeferido pela autoridade competente ao abrigo de uma regulamentação nacional que limita a concessão desse complemento aos filiados femininos, embora essa regulamentação seja constitutiva de uma discriminação direta em razão do sexo, na aceção da Diretiva 79/7, conforme foi interpretada pelo Tribunal de Justiça num acórdão proferido a título prejudicial antes de ter sido tomada a decisão de indeferimento desse

pedido, o juiz nacional, que conheça de um recurso dessa decisão, tem de ordenar a essa autoridade não apenas que conceda ao interessado o complemento de pensão pedido mas também que lhe pague uma indemnização que tenha efeito dissuasivo, bem como reembolsar-lhe, a este título, as despesas e os honorários de advogado em que incorreu para fazer valer os seus direitos, no caso de a referida decisão ter sido adotada em conformidade com uma prática administrativa que consista em continuar a aplicar a referida regulamentação não obstante esse acórdão, obrigando assim o interessado a invocar judicialmente o seu direito ao referido complemento.

- 38 A título preliminar, há que recordar, por um lado, que o Tribunal de Justiça já declarou, em substância, nos n.ºs 39, 41, 66 e 67 do seu Acórdão de 12 de dezembro de 2019, Instituto Nacional de la Seguridad Social (Complemento de pensão para as mães) (C-450/18, EU:C:2019:1075), que a Diretiva 79/7 deve ser interpretada no sentido de que se opõe a uma regulamentação nacional que prevê o direito a um complemento de pensão para as mulheres que tenham tido pelo menos dois filhos biológicos ou adotados e que sejam beneficiárias de pensões contributivas de invalidez permanente ao abrigo de um regime de segurança social nacional, ao passo que os homens em situação idêntica não têm direito a esse complemento de pensão, na medida em que tal regulamentação é constitutiva de uma discriminação direta em razão do sexo, na aceção do artigo 4.º, n.º 1, terceiro travessão, dessa diretiva.
- 39 Como resulta das explicações fornecidas pelo órgão jurisdicional de reenvio, a decisão de indeferimento foi adotada ao abrigo da mesma disposição nacional que está em causa no processo que deu origem a esse acórdão, a saber, o artigo 60.º, n.º 1, da LGSS. Por conseguinte, esse órgão jurisdicional não tem dúvidas quanto à violação do princípio da igualdade de tratamento, conforme previsto no artigo 4.º, n.º 1, da Diretiva 79/7, por essa disposição nacional.
- 40 Por outro lado, a primeira e terceira questões assentam na premissa de que, tendo em conta o caráter discriminatório da regulamentação nacional em causa no processo principal e tendo em conta a jurisprudência nacional mencionada no n.º 26 do presente acórdão, o órgão jurisdicional de reenvio deverá, de qualquer modo, resolver o litígio no processo principal no sentido de ser reconhecido ao recorrente no processo principal, pelo menos, o direito ao complemento de pensão em causa, com efeitos retroativos a contar da data em que acedeu à sua pensão de invalidez permanente.
- 41 Esta premissa afigura-se conforme com a jurisprudência do Tribunal de Justiça segundo a qual, quando tenha havido uma discriminação contrária ao direito da União, e enquanto não forem adotadas medidas que restabeleçam a igualdade de tratamento, o respeito do princípio da igualdade só pode ser assegurado mediante concessão, às pessoas da categoria desfavorecida, das mesmas vantagens de que beneficiam as pessoas da categoria privilegiada. Nessa hipótese, o juiz nacional deve afastar qualquer disposição nacional discriminatória, sem que tenha de pedir ou de aguardar eliminação prévia dessa disposição pelo legislador, e deve aplicar aos membros do grupo desfavorecido o mesmo regime de que beneficiam as pessoas da outra categoria (Acórdãos de 21 de junho de 2007, *Jonkman e o.*, C-231/06 a C-233/06, EU:C:2007:373, n.º 39, e de 9 de março de 2017, *Milkova*, C-406/15, EU:C:2017:198, n.ºs 66 e 67 e jurisprudência referida).
- 42 Tal obrigação incumbe, de resto, não só aos órgãos jurisdicionais nacionais mas igualmente a todos os órgãos do Estado, incluindo as autoridades administrativas nacionais encarregadas de aplicar esse regime (v., neste sentido, Acórdão de 10 de março de 2022, *Grossmania*, C-177/20, EU:C:2022:175, n.º 46 e jurisprudência referida).

- 43 Feita esta precisão, importa salientar, em primeiro lugar, que uma decisão individual adotada em aplicação de uma regulamentação constitutiva de uma discriminação direta em razão do sexo, na aceção do artigo 4.º, n.º 1, da Diretiva 79/7, como a decisão de indeferimento adotada ao abrigo do artigo 60.º, n.º 1, da LGSS, é discriminatória do mesmo modo que essa regulamentação, uma vez que essa decisão reproduz, em relação à pessoa em causa, os elementos discriminatórios da referida regulamentação.
- 44 Quando conhece de um recurso dessa decisão, o juiz nacional terá portanto, em princípio, de tomar a medida recordada no n.º 41 do presente acórdão para restabelecer a igualdade de tratamento.
- 45 Porém, no caso em apreço, o órgão jurisdicional de reenvio sublinhou que a decisão de indeferimento não aplica unicamente uma regulamentação nacional contrária à Diretiva 79/7, tendo igualmente sido adotada em conformidade com uma prática administrativa, retomada pela Regra de Gestão 1/2020, a qual foi publicada na sequência do Acórdão de 12 de dezembro de 2019, Instituto Nacional de la Seguridad Social (Complemento de pensão para as mães) (C-450/18, EU:C:2019:1075). Por força desta regra, a autoridade competente na matéria, a saber, o INSS, enquanto se aguarda pela adaptação do artigo 60.º da LGSS a esse acórdão, continua a conceder o complemento de pensão em causa apenas às mulheres que preencham as condições estabelecidas nesta disposição, sem prejuízo da obrigação de executar as decisões judiciais definitivas que reconheçam aos homens o benefício do complemento de pensão em causa.
- 46 Nestas condições, há que especificar que uma decisão que recuse conceder aos homens o complemento de pensão em causa, adotada em conformidade com essa prática administrativa que, além disso, foi formalizada numa regra administrativa publicada, é suscetível de se traduzir, para os filiados masculinos, independentemente da discriminação direta, em razão do sexo, que decorra das condições materiais previstas na regulamentação em causa no processo principal, numa discriminação tendo em conta as condições processuais que regem a concessão do complemento de pensão em causa.
- 47 Com efeito, ainda que essa prática não exclua que a igualdade de tratamento seja, em definitivo, restabelecida através da concessão, aos homens, do referido complemento, no caso de uma decisão judicial prever essa concessão, não deixa de ser certo que a referida prática implica unicamente para os homens a necessidade de invocarem o seu direito ao complemento de pensão em causa por via judicial, o que, nomeadamente, os expõe a um prazo mais longo para a obtenção desse complemento e, sendo caso disso, a despesas suplementares.
- 48 Em segundo lugar, importa recordar que, por força do artigo 6.º da Diretiva 79/7, os Estados-Membros são obrigados a introduzir na sua ordem jurídica interna as medidas necessárias para permitir a qualquer pessoa que se considere lesada por uma discriminação em razão do sexo fazer valer por via judicial os seus direitos após, eventualmente, recurso a outras instâncias competentes.
- 49 Tal obrigação implica que as medidas em causa sejam suficientemente eficazes para atingir o objetivo prosseguido pela Diretiva 79/7, que consiste em alcançar uma igualdade de oportunidades efetiva, de tal modo que devem ser adequadas para restabelecer essa igualdade, assegurar uma proteção jurisdicional efetiva e eficaz e ter, em relação ao organismo que praticou a discriminação, um efeito dissuasivo real (v., no que respeita às condições de trabalho,

designadamente às relativas ao despedimento, Acórdãos de 2 de agosto de 1993, Marshall, C-271/91, EU:C:1993:335, n.ºs 22 e 24, e de 17 de dezembro de 2015, Arjona Camacho, C-407/14, EU:C:2015:831, n.ºs 29 e 31).

- 50 A este respeito, quando, atentas as características próprias da violação do princípio da igualdade de tratamento em questão, a reparação pecuniária for a medida acolhida para alcançar o objetivo que consiste em restabelecer a igualdade de oportunidades efetiva, essa medida deve ser adequada no sentido de que deve permitir compensar integralmente os danos efetivamente sofridos devido a essa discriminação, segundo as regras nacionais aplicáveis (v. Acórdãos de 2 de agosto de 1993, Marshall, C-271/91, EU:C:1993:335, n.ºs 25 e 26, e de 17 de dezembro de 2015, Arjona Camacho, C-407/14, EU:C:2015:831, n.ºs 32 e 33).
- 51 Deverá igualmente especificar-se que o pagamento à pessoa lesada de uma indemnização que cubra integralmente os prejuízos sofridos devido a uma discriminação em razão do sexo, segundo as modalidades que os Estados-Membros fixem, é adequado para garantir que esse prejuízo seja efetivamente reparado ou indemnizado de modo dissuasivo e proporcionado (v., neste sentido, Acórdão de 17 de dezembro de 2015, Arjona Camacho, C-407/14, EU:C:2015:831, n.º 37).
- 52 Ora, primeiro, face a uma decisão como a referida no n.º 46 do presente acórdão, que dá origem a uma discriminação relacionada com os requisitos materiais da concessão do complemento de pensão em causa e com uma discriminação ligada aos requisitos processuais que regem a própria concessão, o juiz nacional que conhece de um recurso interposto dessa decisão não se pode limitar a adotar, em benefício do filiado masculino em questão, a medida exposta no n.º 41 do presente acórdão, que consiste em lhe reconhecer o direito ao complemento de pensão em causa com efeitos retroativos.
- 53 Com efeito, embora tal reconhecimento retroativo permita, em princípio, restabelecer a igualdade de tratamento no que respeita aos requisitos materiais da concessão do complemento de pensão em causa, não é adequado a remediar os prejuízos que resultem, em detrimento do referido filiado, do carácter discriminatório dos referidos requisitos processuais.
- 54 Daqui resulta que esse filiado também tem de poder beneficiar, além do reconhecimento retroativo do complemento de pensão em causa, da medida recordada no n.º 50 do presente acórdão, a saber, uma reparação pecuniária adequada, no sentido de que deve permitir compensar integralmente os prejuízos efetivamente sofridos devido à discriminação, segundo as regras nacionais aplicáveis.
- 55 No caso em apreço, resulta dos autos de que o Tribunal de Justiça dispõe que o direito espanhol prevê efetivamente essa possibilidade, na medida em que resulta do artigo 183.º da Lei 36/2011 que os órgãos jurisdicionais competentes em matéria de segurança social devem conceder indemnizações às vítimas de discriminação, a fim de restabelecer a situação em que se encontravam anteriormente à discriminação bem como contribuir para o objetivo de prevenção do dano.
- 56 Segundo, neste contexto, importa especificar que os custos, incluindo as despesas e os honorários de advogado, em que incorreu o filiado em questão para fazer valer o seu direito ao complemento de pensão em causa devem poder ser tidos em conta a título de uma reparação pecuniária, desde que esses custos tenham sido provocados pela aplicação a seu respeito de requisitos processuais discriminatórios que regulem a concessão desse complemento.

- 57 Com efeito, como foi recordado no n.º 50 do presente acórdão, essa reparação, assente no artigo 6.º da Diretiva 79/7, deve permitir compensar integralmente os prejuízos efetivamente sofridos devido à discriminação.
- 58 Assim, não se podem ignorar as despesas em que o interessado incorreu por lhe terem sido aplicados requisitos processuais discriminatórios, incluindo, sendo caso disso, as despesas e os honorários de advogado respeitantes aos processos judiciais que teve de instaurar para fazer valer os seus direitos.
- 59 No caso em apreço, tendo em conta o n.º 55 do presente acórdão, afigura-se, sob reserva da verificação que cabe ao órgão jurisdicional de reenvio efetuar, que o artigo 183.º da Lei 36/2011 permite a esse órgão jurisdicional conceder ao recorrente no processo principal uma reparação pecuniária integral decorrente do artigo 6.º da Diretiva 79/7 e, ao mesmo tempo, uma indemnização que cubra as despesas e os honorários de advogado em que incorreu para fazer valer judicialmente o seu direito ao complemento de pensão em causa.
- 60 É a este respeito irrelevante que, como aquele órgão jurisdicional sublinhou, não lhe seja possível, por força das regras processuais espanholas em matéria de direito do trabalho, condenar nas despesas o organismo responsável pela discriminação em causa no processo principal pelo facto de a indemnização que cobre as despesas e os honorários de advogado não ser abrangida por essas regras processuais, fazendo antes parte integrante da reparação integral do interessado exigida pela jurisprudência recordada no n.º 50 do presente acórdão.
- 61 De qualquer modo, embora caiba à ordem jurídica interna dos Estados-Membros definir as modalidades segundo as quais deve ser determinado o alcance dessa reparação, incluindo a importância que deve ser dada ao facto de a discriminação em questão ser devida a um ato deliberado do organismo competente, essas modalidades não podem pôr em causa a própria substância da referida reparação (v., por analogia, Acórdão de 21 de dezembro de 2016, Gutiérrez Naranjo e o., C-154/15, C-307/15 e C-308/15, EU:C:2016:980, n.ºs 65 e 71).
- 62 Atento tudo o que precede, há que responder às primeira e terceira questões que a Diretiva 79/7, designadamente o seu artigo 6.º, deve ser interpretada no sentido de que, quando um pedido de concessão de um complemento de pensão, apresentado por um filiado masculino, tiver sido indeferido pela autoridade competente ao abrigo de uma regulamentação nacional que limita a concessão desse complemento aos filiados femininos, embora essa regulamentação seja constitutiva de uma discriminação direta em razão do sexo, na aceção da Diretiva 79/7, conforme foi interpretada pelo Tribunal de Justiça num acórdão proferido a título prejudicial antes de ter sido tomada a decisão de indeferimento desse pedido, o juiz nacional, que conheça de um recurso dessa decisão, tem de ordenar a essa autoridade não apenas que conceda ao interessado o complemento de pensão pedido mas também que lhe pague uma indemnização que permita compensar integralmente os prejuízos que efetivamente sofreu devido à discriminação, segundo as regras nacionais aplicáveis, incluindo as despesas e os honorários de advogado em que incorreu para fazer valer os seus direitos, no caso de a referida decisão ter sido adotada em conformidade com uma prática administrativa que consista em continuar a aplicar a referida regulamentação não obstante esse acórdão, obrigando assim o interessado a invocar judicialmente o seu direito ao referido complemento.

Quanto às despesas

- 63 Revestindo o processo, quanto às partes na causa principal, a natureza de incidente suscitado perante o órgão jurisdicional de reenvio, compete a este decidir quanto às despesas. As despesas efetuadas pelas outras partes para a apresentação de observações ao Tribunal de Justiça não são reembolsáveis.

Pelos fundamentos expostos, o Tribunal de Justiça (Segunda Secção) declara:

A Diretiva 79/7/CEE do Conselho, de 19 de dezembro de 1978, relativa à realização progressiva do princípio da igualdade de tratamento entre homens e mulheres em matéria de segurança social, designadamente o seu artigo 6.º

deve ser interpretada no sentido de que:

quando um pedido de concessão de um complemento de pensão, apresentado por um filiado masculino, tiver sido indeferido pela autoridade competente ao abrigo de uma regulamentação nacional que limita a concessão desse complemento aos filiados femininos, embora essa regulamentação seja constitutiva de uma discriminação direta em razão do sexo, na aceção da Diretiva 79/7, conforme foi interpretada pelo Tribunal de Justiça num acórdão proferido a título prejudicial antes de ter sido tomada a decisão de indeferimento desse pedido, o juiz nacional, que conheça de um recurso dessa decisão, tem de ordenar a essa autoridade não apenas que conceda ao interessado o complemento de pensão pedido mas também que lhe pague uma indemnização que permita compensar integralmente os prejuízos que efetivamente sofreu devido à discriminação, segundo as regras nacionais aplicáveis, incluindo as despesas e os honorários de advogado em que incorreu para fazer valer os seus direitos, no caso de a referida decisão ter sido adotada em conformidade com uma prática administrativa que consista em continuar a aplicar a referida regulamentação não obstante esse acórdão, obrigando assim o interessado a invocar judicialmente o seu direito ao referido complemento.

Assinaturas