



## Repertoriul jurisprudenței

CONCLUZIILE AVOCATULUI GENERAL  
DOMNUL MICHAL BOBEK  
 prezentate la 10 septembrie 2019<sup>1</sup>

**Cauza C-450/18**

**WA**  
**împotriva**  
**Instituto Nacional de la Seguridad Social**

[cerere de decizie preliminară formulată de Juzgado de lo Social n.º 3 de Gerona (Tribunalul pentru Litigii de Muncă nr. 3 din Gerona, Spania)]

„Cerere de decizie preliminară – Lucrători de sex masculin și lucrători de sex feminin – Egalitate de tratament în domeniul securității sociale – Directiva 79/7/CEE – Pensie de invaliditate – Supliment la pensie acordat mamei a doi sau mai multor copii care beneficiază de o pensie de securitate socială de tip contributiv – Articolul 157 alineatul (4) TFUE – Măsuri pozitive – Măsuri menite să compenseze dezavantajele legate de carieră cu care se confruntă lucrătorii de sex feminin”

### I. Introducere

1. Legislația spaniolă prevede că *femeile care au avut doi sau mai mulți copii biologici sau adoptați* au dreptul la un supliment la pensia de securitate socială de tip contributiv, la pensia de soț supraviețuitor sau la pensia de invaliditate permanentă. Reclamantul din acțiunea principală (denumit în continuare „reclamantul”), tatăl a două fete, a contestat o decizie a autorității naționale de securitate socială prin care i s-a refuzat acordarea unui supliment similar la pensia sa de invaliditate permanentă.
2. Instanța de trimitere dorește să afle dacă dispoziția națională prin care se stabilește suplimentul la pensie pentru femei, care nu acordă un astfel de drept bărbaților, încalcă interdicția prevăzută în dreptul Uniunii referitoare la discriminarea pe criterii de sex.
3. Curtea a avut deja ocazia să abordeze problema sistemelor de pensii prin care se acordă avantaje legate de maternitate numai lucrătorilor de sex feminin. Cu toate acestea, Hotărârile Griesmar<sup>2</sup> și Leone<sup>3</sup> au vizat pensiile ocupaționale pentru funcționarii publici, care intră sub incidența principiului egalității de remunerare, consacrat la articolul 157 TFUE. Prin prezenta cauză, Curtea este invitată să stabilească dacă o abordare similară ar trebui să se aplice și în cauzele privind prestațiile care fac parte dintr-un sistem general de securitate socială.

<sup>1</sup> Limba originală: engleza.

<sup>2</sup> Hotărârea din 29 noiembrie 2001 (C-366/99, EU:C:2001:648).

<sup>3</sup> Hotărârea din 17 iulie 2014 (C-173/13, EU:C:2014:2090).

## II. Cadrul juridic

### A. Dreptul Uniunii

4. Potrivit considerentului (3) al Directivei 79/7/CEE privind aplicarea treptată a principiului egalității de tratament între bărbați și femei în domeniul securității sociale<sup>4</sup>, „aplicarea principiului egalității de tratament în domeniul securității sociale nu contravine dispozițiilor referitoare la protecția femeilor în caz de maternitate și [...] în acest context, statele membre pot adopta, în favoarea femeilor, dispoziții speciale în vederea corectării inegalităților existente”.

5. Directiva 79/7 are ca obiect, potrivit articolului 1 din aceasta, „aplicarea treptată, în domeniul securității sociale și al altor elemente ale protecției sociale prevăzute la articolul 3, a principiului egalității de tratament între bărbați și femei în domeniul securității sociale, denumit în continuare «principiul egalității de tratament».”

6. Potrivit articolului 3 alineatul (1), Directiva 79/7 se aplică:

„(a) regimurilor juridice care asigură protecția împotriva următoarelor riscuri:

[...]

– invaliditate;

[...]”

7. Articolul 4 din Directiva 79/7 prevede:

„(1) Principiul egalității de tratament presupune inexistența oricărei discriminări pe criterii de sex, în raport, direct sau indirect, în special cu starea civilă sau familială, îndeosebi în ceea ce privește:

[...]

– calculul prestațiilor, inclusiv sporurile datorate celuilalt soț și persoanelor aflate în întreținere și condițiile care reglementează durata și menținerea dreptului la prestații.

(2) Principiul egalității de tratament nu aduce atingere dispozițiilor referitoare la protecția femeilor în caz de maternitate.”

8. Potrivit articolului 7 alineatul (1) litera (b) din Directiva 79/7, aceasta nu aduce atingere dreptului statelor membre de a exclude din domeniul său de aplicare „avantajele în privința regimurilor de asigurări pentru limită de vârstă acordate persoanelor care au crescut copii” și „dobândirea drepturilor la prestații după perioadele de întrerupere a angajării datorate creșterii copiilor”.

<sup>4</sup> Directiva Consiliului din 19 decembrie 1978 (JO 1979, L 6, p. 24, Ediție specială, 19/vol. 6, p. 164).

## **B. Dreptul spaniol**

9. Articolul 60 alineatul (1) din Ley General de la Seguridad Social (Legea generală privind securitatea socială, denumită în continuare „LGSS”)<sup>5</sup> prevede:

„Se acordă un supliment la pensie, pentru contribuția lor demografică la securitatea socială, femeilor care au copii biologici sau adoptați și care beneficiază, în cadrul unui regim al sistemului de securitate socială, de o pensie de tip contributiv pentru limită de vârstă, de soț supraviețuitor sau pentru incapacitate permanentă.

Suplimentul respectiv, care are, sub toate aspectele, natura juridică a unei pensii publice de tip contributiv, constă într-o sumă echivalentă celei care rezultă din aplicarea unui anumit procent la valoarea inițială a pensiei menționate, care se determină în funcție de numărul copiilor, conform următoarei clasificări:

- a) în cazul a 2 copii: 5 %
- b) în cazul a 3 copii: 10 %
- (c) în cazul a 4 sau mai mulți copii: 15 %

În vederea stabilirii dreptului la suplimentul respectiv, precum și a valorii sale, se iau în considerare numai copiii născuți sau adoptați anterior evenimentului care conferă dreptul la pensia corespunzătoare.”

## **III. Situația de fapt, procedura și întrebarea preliminară**

10. Prin decizia Instituto Nacional de la Seguridad Social (Institutul Național de Securitate Socială, Spania, denumit în continuare „INSS”) din 25 ianuarie 2017, reclamantului i s-a acordat o pensie de invaliditate permanentă absolută de 100 % din baza de calcul, în valoare de 1 603,43 euro/lună, la care se adaugă actualizările.

11. Reclamantul a formulat o plângere administrativă împotriva acestei decizii, susținând în esență că, fiind tatăl a două fete, are dreptul să primească un supliment de 5 % la pensie, în aceleași condiții ca femeile.

12. Prin decizia din 9 iunie 2017, INSS a respins respectiva plângere administrativă și și-a menținut decizia din 25 ianuarie 2017. INSS a precizat că suplimentul de maternitate, astfel cum sugerează numele său, este acordat exclusiv femeilor care primesc o prestație de tip contributiv de la sistemul de securitate socială și care sunt mamele a doi sau mai multor copii, ca urmare a contribuției lor demografice la securitatea socială.

13. La 23 mai 2017, reclamantul a formulat o acțiune împotriva deciziei INSS în fața Juzgado de lo Social n° 3 de Gerona (Tribunalul pentru Litigii de Muncă nr. 3 din Gerona, Spania), respectiv instanța de trimitere. El a solicitat să i se recunoască dreptul de a primi un supliment la pensie de 5 % din baza de calcul a pensiei pentru incapacitate permanentă absolută, sub forma suplimentului de maternitate prevăzut la articolul 60 alineatul 1 din LGSS.

<sup>5</sup> Aprobata prin Real Decreto Legislativo 1/1994 (Decretul legislativ regal 1/1994) din 20 iunie 1994 (BOE nr. 154 din 29 iunie 1994, p. 20658) în versiunea consolidată aprobată prin Real Decreto Legislativo 8/2015 (Decretul legislativ regal 8/2015) din 30 octombrie 2015 (BOE nr. 261 din 31 octombrie 2015, p. 103291), astfel cum a fost modificat prin Ley 48/2015, de 29 de octombrie, de Presupuestos generales del Estado para el año 2016 (Legea 48/2015 de aprobare a bugetului de stat pentru anul 2016) (BOE nr. 260 din 30 octombrie 2015, p. 101965).

14. La 18 mai 2018, instanța de trimitere a fost informată că reclamantul a decedat la 9 decembrie 2017. Soția reclamantului, în calitate de succesor legal al acestuia, a ocupat poziția procesuală a reclamantului și a continuat procedura principală<sup>6</sup>.

15. Potrivit instanței de trimitere, noțiunea de *contribuție demografică* este valabilă în egală măsură atât pentru femei, cât și pentru bărbați, deoarece atât procrearea, cât și responsabilitatea privind îngrijirea, asistența, alimentația și educația copiilor incumbă oricărei persoane care are statutul de părinte, indiferent de sex. În plus, întreruperea muncii ca urmare a nașterii sau a adoptării unui copil sau pentru îngrijirea copiilor – naturali sau adoptați – poate prejudicia în egală măsură atât bărbații, cât și femeile. Instanța de trimitere consideră că, din acest punct de vedere, reglementarea suplimentului de maternitate, prevăzut la articolul 60 alineatul 1 din LGSS, stabilește o diferență nejustificată în favoarea femeilor și în detrimentul bărbaților care se află într-o situație echivalentă.

16. Cu toate acestea, instanța de trimitere admite că, din punct de vedere *biologic*, există un factor de diferențiere incontestabil, deoarece, pentru femei, procrearea implică sacrificii personale mult mai mari decât pentru bărbați. Ele trebuie să se confrunte cu perioada de sarcină și cu nașterea, care presupun sacrificii biologice și fiziologice evidente, precum și prejudicii pentru ele nu numai pe plan fizic, ci și pe plan profesional. Instanța de trimitere consideră că, din punct de vedere biologic, suplimentul de maternitate reglementat la articolul 60 alineatul 1 din LGSS este stabilit în favoarea femeilor în mod justificat. Niciun bărbat nu se poate afla într-o situație echivalentă. Situația unui lucrător nu este comparabilă cu cea a unei lucrătoare care se confruntă cu dezavantajele profesionale pe care le presupune întreruperea muncii ca urmare a sarcinii sau a nașterii unui copil. Această instanță are însă îndoieli cu privire la implicațiile pe care le are în prezenta cauză jurisprudența Curții, în special Hotărârea Griesmar<sup>7</sup>.

17. În aceste condiții, Juzgado de lo Social nr. 3 de Gerona (Tribunalul pentru Litigii de Muncă nr. 3 din Gerona, Spania) a hotărât să suspende judecarea cauzei și să adreseze Curții următoarea întrebare preliminară:

„O reglementare națională [concret, articolul 60 alineatul 1 din (LGSS)] care recunoaște dreptul la un supliment la pensie, ca urmare a contribuției lor demografice la securitatea socială, în favoarea femeilor care au avut copii biologici sau adoptați și care beneficiază, în cadrul unui regim al sistemului de securitate socială, de o pensie de tip contributiv pentru limită de vârstă, de soț supraviețuitor sau pentru incapacitate permanentă, și care, dimpotrivă, nu recunoaște acest drept bărbaților aflați într-o situație identică încalcă principiul egalității de tratament, care interzice orice discriminare pe criterii de sex, consacrat la articolul 157 [TFUE], de Directiva 76/207/CEE a Consiliului din 9 februarie 1976 și de Directiva 2002/73 de modificare a acesteia, astfel cum a fost reformată prin Directiva 2006/54/CE din 5 iulie 2006 privind punerea în aplicare a principiului egalității de șanse și al egalității de tratament între bărbați și femei în materie de încadrare în muncă și de muncă?”

18. Reclamantul, INSS și Comisia Europeană au depus observații scrise. Aceste persoane interesate, precum și guvernul spaniol, care a răspuns și la întrebările adresate de Curte, au prezentat observații orale în ședința care a avut loc la 13 iunie 2019.

<sup>6</sup> Trimiterile la reclamant din prezentele concluzii ar trebui să fie interpretate în mod corespunzător.

<sup>7</sup> Hotărârea din 29 noiembrie 2001 (C-366/99, EU:C:2001:648).

#### IV. Analiză

19. Prezentele concluzii sunt structurate după cum urmează. În primul rând, vom începe cu identificarea instrumentului de drept al Uniunii aplicabil prestației în discuție în prezenta cauză (A). Vom trece apoi la interpretarea dispozițiilor relevante care se aplică în prezenta cauză, care sunt cuprinse în Directiva 79/7 (B). În sfârșit, din moment ce vom concluziona că această directivă trebuie interpretată în sensul că se opune unei măsuri precum cea în discuție în prezenta cauză, vom examina dacă dispoziția națională ar putea, cu toate acestea, să facă obiectul excepției generale de „discriminare pozitivă” prevăzute la articolul 157 alineatul (4) TFUE (C).

##### *A. Instrumentul de drept al Uniunii aplicabil în speță*

20. Decizia de trimitere ridică problema compatibilității articolului 60 alineatul 1 din LGSS cu principiul egalității de tratament consacrat la articolul 157 TFUE și în Directiva 2006/54/CE privind punerea în aplicare a principiului egalității de șanse și al egalității de tratament între bărbați și femei în materie de încadrare în muncă și de muncă<sup>8</sup>.

21. Reclamantul este de acord cu cadrul juridic al Uniunii identificat în decizia de trimitere. În schimb, INSS, guvernul spaniol și Comisia nu sunt de acord cu această poziție și susțin că instrumentul de drept al Uniunii aplicabil în speță este Directiva 79/7. Reclamantul susține, în subsidiar, că directiva menționată este, în orice caz, aplicabilă.

22. Suntem de acord că instrumentul juridic aplicabil este Directiva 79/7.

23. În mod evident, Curtea este ținută de elementele de fapt ale cauzei, astfel cum au fost stabilite de instanța națională, precum și de domeniul de aplicare al întrebărilor și de cadrul general al cauzei, astfel cum au fost definite de instanța națională în decizia de trimitere. Cu toate acestea, situația este diferită în ceea ce privește dreptul aplicabil al Uniunii. Curtea are dreptul să interpreteze toate dispozițiile relevante de drept al Uniunii necesare pentru ca instanțele naționale să soluționeze litigiile cu care sunt sesizate, chiar dacă aceste dispoziții nu sunt în mod expres identificate în întrebările adresate Curții<sup>9</sup>. *Iura (Europaea) novit Curia (Europaea)*.

24. Dreptul Uniunii face distincție între sistemele de pensii ocupaționale care intră sub incidența noțiunii de „remunerație” în sensul articolului 157 alineatele (1) și (2) TFUE<sup>10</sup> și sistemele legale de pensii de asigurări sociale care nu intră sub incidența acesteia<sup>11</sup>.

25. Jurisprudența Curții a confirmat în mod constant că „sistemele sau prestațiile de securitate socială, în special pensiile pentru limită de vârstă, reglementate direct prin lege, cu excluderea oricărui element de concertare în cadrul întreprinderii sau al ramurii profesionale interesate, și aplicabile în mod obligatoriu unor categorii generale de lucrători”, nu pot fi incluse în noțiunea de „remunerație” prevăzută la articolul 157 TFUE. Acest lucru se datorează faptului că „aceste sisteme garantează lucrătorilor beneficiul unui sistem juridic la finanțarea căruia lucrătorii, angajatorii și, eventual, autoritățile publice contribuie într-o măsură care depinde mai puțin de un astfel de raport de încadrare în muncă decât de considerente de politică socială.”<sup>12</sup>

8 Directiva Parlamentului European și a Consiliului din 5 iulie 2006 (reformată) (JO 2006, L 204, p. 23, Ediție specială, 05/vol. 8, p. 262).

9 A se vedea în acest sens de exemplu Hotărârea din 19 septembrie 2013, Betriu Montull (C-5/12, EU:C:2013:571, punctele 40 și 41, precum și jurisprudența citată).

10 A se vedea de exemplu Hotărârea din 17 mai 1990, Barber (C-262/88, EU:C:1990:209, punctele 25-28).

11 A se vedea de exemplu Hotărârea din 25 mai 1971, Defrenne (80/70, EU:C:1971:55, punctele 7 și 8).

12 A se vedea de exemplu Hotărârea din 25 mai 1971, Defrenne (80/70, EU:C:1971:55, punctele 7 și 8).

26. Reclamantul a susținut în ședință că prezenta cauză privește o pensie de tip contributiv care depinde de încadrarea în muncă anterioară. Un salariu mai mare dă naștere unui drept la o pensie mai mare. Acesta este motivul pentru care, în opinia sa, prestația în cauză ar trebui considerată „remunerație” în sensul articolului 157 alineatul (2) TFUE.

27. Desigur, astfel cum susține reclamantul, jurisprudența a identificat *criteriul încadrării în muncă* drept factor determinant pentru calificarea drept „remunerație” a unui sistem de pensii<sup>13</sup>. Cu toate acestea, faptul că un sistem de pensii este finanțat prin intermediul unor cotizații al căror calcul depinde de salariu nu are drept consecință transformarea automată sistemului de pensii într-o „remunerație”. Astfel, testul elaborat de Curte implică o analiză globală care nu se întemeiază pe un singur criteriu, precum caracterul contributiv al unei prestații<sup>14</sup>. Chiar dacă prestațiile de securitate socială se pot raporta la noțiunea de remunerație și pot fi legate de încadrarea în muncă prin intermediul cotizațiilor, s-a constatat că prestațiile reglementate prin lege, cu excluderea oricărui element de concertare în cadrul întreprinderii sau al ramurii, aplicabile unor categorii generale de lucrători nu intră sub incidența noțiunii de „remunerație”<sup>15</sup>.

28. Curtea a avut deja ocazia să analizeze diferite prestații reglementate de sistemul general de asigurări sociale spaniol. Curtea a constatat în mod constant că prestațiile de tip contributiv, precum pensiile pentru limită de vârstă și prestațiile de șomaj, precum și pensia de invaliditate permanentă, căreia i se aplică suplimentul în cauză, nu intră în sfera noțiunii de „remunerație”, ci intră sub incidența Directivei 79/7<sup>16</sup>.

29. În opinia noastră, nu există niciun motiv să ne îndepărtăm de această abordare în prezenta cauză. Nu există niciun dubiu că prestația în cauză face parte dintr-un sistem de securitate socială reglementat prin lege, cu excluderea oricărui element de concertare, și că el se aplică populației active în general, iar nu unei categorii specifice de lucrători.

30. Directiva 2006/54 urmează aceeași distincție stabilită de jurisprudența referitoare la articolul 157 alineatul (2) TFUE în ceea ce privește noțiunea de „remunerație”. Domeniul de aplicare al directivei este limitat în mod specific la „sistemele profesionale de securitate socială”, care sunt definite cu excluderea sistemelor de securitate socială prevăzute de lege<sup>17</sup>.

31. Prin urmare, prestația în cauză nu intră sub incidența noțiunii de „remunerație” în sensul articolului 157 alineatul (2) TFUE. Prin urmare, aceasta nu intră nici în domeniul de aplicare al Directivei 2006/54.

13 A se vedea de exemplu Hotărârea din 28 septembrie 1994, Beune (C-7/93, EU:C:1994:350, punctul 43), sau Hotărârea din 29 noiembrie 2001, Griesmar (C-366/99, EU:C:2001:648, punctul 28).

14 Cu privire la problematica caracterului contributiv al unei prestații și calificarea acesteia ca „remunerație”, a se vedea Concluziile doamnei avocate generale Sharpston prezentate în cauza Espadas Recio (C-98/15, EU:C:2017:223, punctele 34-38).

15 A se vedea în acest sens de exemplu Hotărârea din 25 mai 1971, Defrenne (80/70, EU:C:1971:55, punctele 7 și 8), sau Hotărârea din 28 septembrie 1994, Beune (C-7/93, EU:C:1994:350, punctul 24).

16 În ceea ce privește pensiile de tip contributiv, care intră de asemenea sub incidența suplimentului la pensie în discuție în prezenta cauză, a se vedea de exemplu Hotărârea din 22 noiembrie 2012, Elbal Moreno (C-385/11, EU:C:2012:746, punctul 26), și Hotărârea din 8 mai 2019, Villar Láiz (C-161/18, EU:C:2019:382, punctul 56). În ceea ce privește prestația de șomaj de tip contributiv, a se vedea Hotărârea din 9 noiembrie 2017, Espadas Recio (C-98/15, EU:C:2017:833, punctele 33 și 34). În ceea ce privește pensia de invaliditate permanentă, a se vedea Hotărârea din 16 iulie 2009, Gómez-Limón Sánchez-Camacho (C-537/07, EU:C:2009:462, punctul 63), și Hotărârea din 14 aprilie 2015, Cachaldora Fernández (C-527/13, EU:C:2015:215, punctele 26 și 34).

17 A se vedea considerentele (13) și (14). Potrivit articolului 1 litera (c) din Directiva 2006/54, aceasta se aplică în ceea ce privește „sistemele profesionale de securitate socială”, aceste sisteme fiind definite în mod expres la articolul 2 alineatul (1) litera (f) drept „sistemele care nu sunt reglementate de Directiva 79/7 [...]”.

32. În consecință, instrumentul juridic al Uniunii aplicabil în speță este Directiva 79/7. Prestația în cauză completează o pensie de invaliditate permanentă în materie de securitate socială, care face parte dintr-un regim legal de protecție împotriva unuia dintre riscurile enumerate la articolul 3 alineatul (1) litera (a) din această directivă, și anume invaliditatea. La fel ca pensia însăși, suplimentul este legat în mod direct și efectiv de protecția împotriva riscului de invaliditate. Acesta este legat în mod intrinsec de producerea riscului respectiv și urmărește să asigure faptul că beneficiarii săi sunt protejați în mod corespunzător împotriva riscului de invaliditate<sup>18</sup>, prin reducerea disparității de gen<sup>19</sup>.

33. Toate aceste considerații ne determină să concluzionăm că este necesar să se reformuleze întrebarea preliminară ca referindu-se la Directiva 79/7.

### ***B. Directiva 79/7 se opune unei măsuri precum cea în discuție?***

34. Analiza compatibilității dispoziției naționale în discuție cu Directiva 79/7 implică trei etape. În primul rând, femeile și bărbații se află într-o situație comparabilă în ceea ce privește aplicarea dispoziției naționale în cauză? (1). În al doilea rând, dispoziția națională în cauză constituie o discriminare în sensul articolului 4 alineatul (1) din Directiva 79/7? (2). În al treilea rând, dacă răspunsul este afirmativ, articolul 60 alineatul 1 din LGSS ar putea intra sub incidența uneia dintre derogările prevăzute la articolul 7 din această directivă? (3).

#### ***1. Comparabilitate***

35. Discriminarea presupune aplicarea unor reguli diferite unor situații comparabile sau aplicarea aceleiași reguli unor situații diferite din punct de vedere obiectiv<sup>20</sup>. Potrivit unei jurisprudențe constante a Curții, analiza caracterului comparabil trebuie să fie efectuată nu în mod global și abstract, ci în mod specific și concret, *având în vedere prestația în cauză*. Aceasta implică luarea în considerare în mod corespunzător a obiectivelor măsurii naționale sau a prestației specifice în cauză<sup>21</sup>. Prin urmare, obiectivele legislative (declarat) sunt deosebit de relevante în ceea ce privește stabilirea comparabilității între lucrătorii de sex feminin și cei de sex masculin.

36. Jurisprudența Curții, precum și dreptul derivat au identificat situațiile în care lucrătorii de sex feminin nu sunt pur și simplu comparabili cu lucrătorii de sex masculin din cauza condiției biologice a femeilor, care este înțeleasă ca referindu-se la sarcină, la naștere și la perioada imediat următoare nașterii.

37. Pe de o parte, în ceea ce privește situația concediului de *maternitate*, Curtea a statuat că femeile „se află într-o situație specială care impune ca acestea să beneficieze de o protecție specială, dar care nu este comparabilă cu cea a unui bărbat sau a unei femei care desfășoară efectiv o activitate lucrativă.”<sup>22</sup> Curtea a afirmat în mod constant că „situația unui lucrător de sex masculin nu este comparabilă cu cea a unui lucrător de sex feminin atunci când avantajul acordat doar lucrătorului de sex feminin este conceput pentru a compensa dezavantajele profesionale inerente concediului de maternitate, care apar pentru lucrătorii de sex feminin ca urmare a perioadei de inactivitate”<sup>23</sup>.

18 A se vedea în acest sens în ceea ce privește sistemele de ajustare Hotărârea din 20 octombrie 2011, Brachner (C-123/10, EU:C:2011:675, punctul 42 și următoarele).

19 A se vedea cu privire la obiectivele măsurii Secțiunea B punctul (1) litera (b) din prezentele concluzii.

20 A se vedea de exemplu Hotărârea din 14 iulie 2016, Ornano (C-335/15, EU:C:2016:564, punctul 39 și jurisprudența citată).

21 A se vedea în acest sens de exemplu Hotărârea din 1 octombrie 2015, O (C-432/14, EU:C:2015:643, punctul 33), și Hotărârea din 19 iulie 2017, Abercrombie & Fitch Italia (C-143/16, EU:C:2017:566, punctul 25 și jurisprudența citată). A se vedea în detaliu cu privire la analiza comparabilității, Concluziile noastre prezentate în cauza Cresco Investigation (C-193/17, EU:C:2018:614, punctele 64-79).

22 A se vedea de exemplu Hotărârea din 13 februarie 1996, Gillespie și alții (C-342/93, EU:C:1996:46, punctul 17), precum și Hotărârea din 14 iulie 2016, Ornano (C-335/15, EU:C:2016:564, punctul 39).

23 Hotărârea din 29 noiembrie 2001, Griesmar (C-366/99, EU:C:2001:648, punctul 41). A se vedea de asemenea Hotărârea din 16 septembrie 1999, Abdoulaye și alții (C-218/98, EU:C:1999:424, punctele 18, 20 și 22).

38. Pe de altă parte, Curtea a constatat că pozițiile mamelor și ale taților care lucrează sunt comparabile în ceea ce privește multe alte circumstanțe legate de *calitatea de părinte și de îngrijirea copiilor*. Femeile și bărbații se află într-o situație comparabilă în calitatea lor de părinți și în ceea ce privește îngrijirea copiilor lor<sup>24</sup>. Prin urmare, aceștia se află într-o situație comparabilă, de exemplu, în ceea ce privește eventuala lor nevoie de a-și reduce timpul de lucru zilnic pentru a-și îngriji copiii<sup>25</sup> sau nevoia de a utiliza creșe atunci când lucrează<sup>26</sup>.

39. Prin urmare, este esențial să se determine în prezenta cauză dacă normele naționale în discuție sunt legate de caracteristicile biologice specifice femeilor referitoare la graviditate, la naștere și la maternitate (a). În caz contrar, este esențial să se identifice scopurile obiective ale măsurii în cauză pentru a stabili dacă lucrătorii de sex feminin se află într-o situație comparabilă cu lucrătorii de sex masculin în această privință (b).

*a) O măsură de protecție în caz de maternitate prevăzută la articolul 4 alineatul (2) din Directiva 79/7?*

40. Potrivit articolului 4 alineatul (2) din Directiva 79/7, „principiul egalității de tratament nu aduce atingere dispozițiilor referitoare la protecția femeilor în caz de maternitate”. Potrivit considerentului (3) al Directivei 79/7/CEE, „aplicarea principiului egalității de tratament în domeniul securității sociale nu contravine dispozițiilor referitoare la protecția femeilor în caz de maternitate și [...], în acest context, statele membre pot adopta, în favoarea femeilor, dispoziții speciale în vederea corectării inegalităților existente”.

41. Această dispoziție poate fi considerată o recunoaștere a lipsei de comparabilitate între femei și bărbați, având în vedere condiția biologică a acestora, în conformitate cu jurisprudența amintită mai sus la punctul 37 din prezentele concluzii.

42. Măsura în cauză poate fi considerată o dispoziție „referitoare la protecția femeilor în caz de maternitate”, în sensul articolului 4 alineatul (2) din Directiva 79/7?

43. Guvernul spaniol și INSS susțin că articolul 60 alineatul 1 din LGSS intră în sfera de aplicare a articolului 4 alineatul (2) din Directiva 79/7. INSS afirmă că măsura este legată în mod inerent de maternitate, întrucât femeile vizate de aceasta sunt mame: în lipsa maternității, pur și simplu nu intervine situația pe care dispoziția națională intenționează să o remedieze. Guvernul spaniol a susținut în cadrul ședinței că articolul 4 alineatul (2) din Directiva 79/7 ar trebui înțeles în sensul că permite luarea de măsuri de discriminare pozitivă în caz de maternitate și ar trebui interpretat în sens larg în lumina articolului 157 alineatul (4) TFUE și a articolului 23 din Carta drepturilor fundamentale a Uniunii Europene (denumită în continuare „carta”).

44. În schimb, reclamantul și Comisia consideră că măsura în cauză nu poate intra sub incidența articolului 4 alineatul (2) din Directiva 79/7. Aceste persoane interesate susțin o interpretare restrictivă a acestei dispoziții în sensul că se referă numai la aspectele legate de condiția biologică a femeilor. Aceasta ar fi situația în special a perioadei de concediu de maternitate.

<sup>24</sup> A se vedea de exemplu Hotărârea din 25 octombrie 1988, Comisia/Franța (312/86, EU:C:1988:485, punctul 14), Hotărârea din 29 noiembrie 2001, Griesmar (C-366/99, EU:C:2001:648, punctul 56), Hotărârea din 26 martie 2009, Comisia/Grecia (C-559/07, nepublicată, EU:C:2009:198, punctul 69), și Hotărârea din 16 iulie 2015, Maistrellis (C-222/14, EU:C:2015:473, punctul 47).

<sup>25</sup> Hotărârea din 30 septembrie 2010, Roca Álvarez (C-104/09, EU:C:2010:561, punctul 24).

<sup>26</sup> Hotărârea din 19 martie 2002, Lommers (C-476/99, EU:C:2002:183, punctul 30).

45. Sintagma „în caz de maternitate” nu este definită în Directiva 79/7. În opinia noastră, articolul 4 alineatul (2) din această directivă nu a fost interpretat de Curte până în prezent. Cu toate acestea, Curtea a interpretat în mai multe rânduri dispoziții similare în contextul articolului 2 alineatul (3) din Directiva 76/207/CEE<sup>27</sup>, care, în termeni mai degrabă similari celor ai articolului 4 alineatul (2) din Directiva 79/7, prevedea că acea directivă „nu aduce atingere dispozițiilor referitoare la protecția femeilor, în special în ceea ce privește graviditatea și maternitatea”.

46. În contextul articolului 2 alineatul (3) din Directiva 76/207, Curtea a considerat că excepția legată de „maternitate” trebuie să facă obiectul unei interpretări stricte<sup>28</sup>. Curtea a asociat în mod constant aplicarea sa condiției biologice a femeilor, precum și relației speciale care există între o femeie și copilul său. Prin urmare, numai măsurile legate de protecția femeilor în timpul sarcinii, al nașterii și al concediului de maternitate au fost considerate a intra sub incidența dispoziției respective<sup>29</sup>. În schimb, măsurile care nu erau strict legate de protecția femeilor în aceste situații nu au fost considerate ca făcând parte din excepția legată de „maternitate”<sup>30</sup>.

47. Această abordare strictă a noțiunii de „maternitate” a fost de asemenea aplicată de Curte pentru a stabili dacă situația lucrătorilor de sex feminin este comparabilă cu cea a lucrătorilor de sex masculin în scopul aplicării principiului egalității de remunerare prevăzut la articolul 157 TFUE în domeniul pensiilor ocupaționale. În Hotărârea Griesmar, Curtea a precizat că o măsură ar putea fi admisă în cazul în care aceasta ar avea scopul de a „compensa dezavantajele profesionale la care sunt supuse funcționarele ca urmare a întreruperii muncii în perioada următoare nașterii, caz în care situația unui lucrător de sex masculin nu este comparabilă cu cea a unui lucrător de sex feminin”<sup>31</sup>. Cu toate acestea, Curtea a refuzat în mod explicit să considere că dezavantajele cu care se confruntă femeile în cursul carierei lor profesionale în virtutea rolului predominant al acestora în ceea ce privește creșterea copiilor au legătură cu „concediul de maternitate” sau cu orice dezavantaj ca urmare a întreruperii muncii în perioada următoare nașterii<sup>32</sup>. Acest lucru se datorează, în parte, faptului că prestațiile în discuție în cauza respectivă erau acordate și în cazul copiilor adoptați, fără să fie legate de acordarea, în prealabil, în beneficiul mamei a concediului de adopție<sup>33</sup>.

48. Prin urmare, noțiunea de „maternitate”, astfel cum a fost interpretată de Curte, se referă la realitatea biologică specifică, care face ca femeile și bărbații să nu fie comparabili: sarcină, naștere și concediu de maternitate. Aceasta circumscrie obiectul acestei protecții speciale nu numai *ratione materiae*, ci și, în mod logic, *ratione temporis*, având în vedere că nu se poate considera că excepția legată de maternitate se aplică oricărui eveniment sau oricărei situații (sau oricăror evenimente sau situații) ulterioare exclusiv în virtutea calității de mamă. Prin urmare, *maternitatea* trebuie înțeleasă în mod restrictiv. Aceasta nu poate fi asimilată noțiunilor mai generale care se referă la *calitatea de a fi mamă* sau la *calitatea de fi părinte*.

27 Articolul 2 alineatul (7), astfel cum a fost modificat, din Directiva 76/207/CEE a Consiliului din 9 februarie 1976 privind punerea în aplicare a principiului egalității de tratament între bărbați și femei în ceea ce privește accesul la încadrarea în muncă, la formarea și la promovarea profesională, precum și condițiile de muncă (JO 1976, L 39, p. 40, Ediție specială, 05/vol. 1, p. 164), modificată prin Directiva 2002/73/CE a Parlamentului European și a Consiliului din 23 septembrie 2002 de modificare a Directivei 76/207/CEE a Consiliului privind punerea în aplicare a principiului egalității de tratament între bărbați și femei în ceea ce privește accesul la încadrarea în muncă, la formarea și la promovarea profesională, precum și condițiile de muncă (JO 2002, L 269, p. 15, Ediție specială, 05/vol. 6, p. 143). Acest articol a fost înlocuit de articolul 28 din Directiva 2006/54.

28 A se vedea de exemplu Hotărârea din 15 mai 1986, Johnston (222/84, EU:C:1986:206, punctul 44).

29 A se vedea de exemplu cu privire la concediul de maternitate Hotărârea din 18 noiembrie 2004, Sass (C-284/02, EU:C:2004:722, punctul 33), cu privire la o perioadă suplimentară de concediu de maternitate, Hotărârea din 12 iulie 1984, Hofmann (184/83, EU:C:1984:273, punctele 25 și 26), și cu privire la măsuri specifice referitoare la posibila utilizare a unei perioade de concediu de către mame salariate sau de către tați salariați, Hotărârea din 19 septembrie 2013, Betriu Montull (C-5/12, EU:C:2013:571, punctele 61-65).

30 A se vedea de exemplu Hotărârea din 25 octombrie 1988, Comisia/Franța (312/86, EU:C:1988:485, punctele 13 și 14) referitoare la diferite „drepturi speciale ale femeilor” care protejează femeile în calitatea lor de lucrători în vârstă sau de părinți, și Hotărârea din 30 septembrie 2010, Roca Álvarez (C-104/09, EU:C:2010:561, punctele 26-31), referitoare la o perioadă de repaos care, deși denumită „pauză de alăptare”, a fost efectiv separată de alăptare ca atare și ar putea fi considerată ca având drept scop îngrijirea copilului. A se vedea de asemenea în acest sens Hotărârea din 16 iulie 2015, Maïstrellis (C-222/14, EU:C:2015:473, punctul 51) referitoare la concediul pentru creșterea copilului.

31 Hotărârea din 29 noiembrie 2001 (C-366/99, EU:C:2001:648, punctul 46).

32 Idem, punctul 51.

33 Ibidem, punctul 52.

49. INSS și guvernul spaniol sugerează Curții să se îndepărteze de această abordare în contextul Directivei 79/7 și să îmbrățișeze o înțelegere mai largă a „maternității” ca reprezentând „calitatea de a fi mamă”. În cadrul ședinței, atunci când a fost întrebare care sunt motivele pentru care sugerează o interpretare atât de largă, guvernul spaniol a susținut că articolul 4 alineatul (2) din Directiva 79/7 ar trebui interpretat, în lumina articolului 157 alineatul (4) TFUE și a articolului 23 din cartă, ca permițând luarea unor măsuri de discriminare pozitivă în ceea ce privește calitatea de mamă în sens larg.

50. Nu considerăm convingător acest argument. Astfel cum vom explica în detaliu mai jos<sup>34</sup>, un eventual temei juridic pentru adoptarea de măsuri pozitive în contextul prezentei cauze ar putea fi identificat în afara Directivei 79/7, la articolul 157 alineatul (4) TFUE. În acest stadiu, este suficient să se arate că măsurile care permit un tratament diferit al femeilor și al bărbaților care sunt măsuri de protecție în caz de maternitate din domeniul de aplicare al Directivei 79/7 se întemeiază pe o altă premisă și pe o logică diferită față de normele generale privind măsurile pozitive prevăzute la articolul 157 alineatul (4) TFUE. A sugera că dispozițiile generale, ulterioare, privind măsurile pozitive ar trebui să poată modifica pe cale interpretativă concepția asupra comparabilității din legislația sectorială mai veche, specifică, anulând efectiv caracterul util al uneia dintre dispozițiile-cheie ale acesteia, nu pare a fi o bună rețetă pentru o interpretare juridică.

51. În concluzie, nu vedem niciun motiv întemeiat pentru a conferi noțiunii de „în caz de maternitate” o semnificație diferită și mai largă în contextul Directivei 79/7. Dimpotrivă, astfel cum Comisia atrage atenția în mod corect, o înțelegere amplă a derogării legate de „maternitate” ar permite un tratament diferit în situații în care mamele și tații care lucrează se află într-o situație comparabilă, ceea ce ar fi contrar, prin urmare, însuși scopului directivei.

52. Pe baza acestei interpretări în mod rezonabil limitate a noțiunii de „în caz de maternitate”, care trebuie, în opinia noastră, să se aplice și în contextul Directivei 79/7, nu vedem în ce mod măsura în cauză ar putea fi considerată ca intrând sub incidența excepției prevăzute la articolul 4 alineatul (2) din directivă.

53. O privire de ansamblu asupra caracteristicilor specifice ale măsurii în cauză confirmă această concluzie. Suplimentul de maternitate prevăzut la articolul 60 alineatul 1 din LGSS nu se încadrează în niciuna dintre situațiile specifice de sarcină, de naștere și de concediu de maternitate. Astfel, acesta nu impune niciuna dintre aceste situații ca o condiție pentru a beneficia de suplimentul de maternitate.

54. În primul rând, astfel cum arată reclamantul, există posibilitatea ca nu orice lucrător de sex feminin care are acces la suplimentul de maternitate să fi beneficiat în mod efectiv de o perioadă de concediu de maternitate. Întrucât, în conformitate cu legislația națională, de concediu pentru adopție pot beneficia în mod egal atât femeile, cât și bărbații<sup>35</sup>, este posibil ca o femeie să beneficieze de suplimentul de maternitate în pofida faptului că nu a beneficiat de concediu de maternitate ori, mai mult decât atât, în pofida faptului că nu a fost nici însărcinată și nici nu a născut. În al doilea rând, atunci când un copil are două mame<sup>36</sup>, ambele vor avea dreptul la suplimentul de maternitate, dar numai una este posibil să fi beneficiat efectiv de concediu de maternitate. Întrucât măsura în cauză nu conține nicio condiție potrivit căreia femeile trebuie să fi încetat să lucreze la momentul la care au avut copii, legătura cu concediu de maternitate ar lipsi de asemenea, de exemplu, în situațiile în care o femeie a născut înainte de a intra pe piața muncii. În al treilea rând, faptul că măsura nu se aplică mamelor cu un copil confirmă că aceasta nu este legată de protecția maternității.

<sup>34</sup> A se vedea Secțiunea C, punctele 93 și 96-98.

<sup>35</sup> Potrivit articolului 48 alineatul (5) din Ley del Estatuto de los Trabajadores (Legea privind statutul lucrătorilor), astfel cum a fost modificat prin Real decreto legislativo 2/2015 (Decretul reglă legislativ 2/2015) din 23 octombrie 2015 (BOE nr. 255 din 24 octombrie 2015).

<sup>36</sup> Reclamantul explică faptul că acest lucru este posibil în conformitate cu articolul 44 alineatul (5) din Ley 20/2011, de 21 de julio, del Registro Civil (Legea 20/2011 din 21 iulie 2011 privind registrul stării civile) (BOE nr. 175 din 22 iulie 2011).

55. Astfel, luând în considerare toate aceste aspecte, măsura nu include toate situațiile care sunt în mod clar și în mod obiectiv legate de maternitate, însă, în același timp, include alte situații care nu sunt legate de maternitate. Un asemenea model legislativ nu se poate încadra în limitele articolului 4 alineatul (2) din Directiva 79/7.

56. De asemenea, se pare că atât INSS, cât și guvernul spaniol au recunoscut în cele din urmă că obiectivul specific al articolului 60 alineatul 1 din LGSS este mult mai larg decât obiectivul de protejare a femeilor în caz de maternitate, în sensul (restrâns) de mai sus.

57. Toate aceste considerații confirmă că articolul 60 alineatul 1 din LGSS nu conține niciun element care să permită stabilirea unei relații între suplimentul în discuție și dezavantajele profesionale legate de noțiunea de „maternitate” în sensul articolului 4 alineatul (2) din Directiva 79/7.

*b) Care sunt obiectivele măsurii în cauză?*

58. În conformitate cu articolul 60 alineatul 1 din LGSS, suplimentul de maternitate a fost introdus în virtutea recunoașterii unei „contribuții demografice” la securitatea socială. Astfel, după cum subliniază Comisia, preambulul legii de adoptare a măsurii nu conține nicio justificare mai precisă decât cea menționată<sup>37</sup>.

59. Dacă s-ar pune accentul pe obiectivul declarat al articolului 60 alineatul 1 din LGSS, ar fi greu de înțeles modul în care femeile și bărbații nu se află într-o poziție comparabilă în ceea ce privește „contribuția demografică” a acestora la sistemul de securitate socială, întrucât, pentru procreare, este nevoie atât de o femeie, cât și de un bărbat<sup>38</sup>.

60. Cu toate acestea, astfel cum reiese din geneza și din contextul politic descris de Comisie, de INSS și de guvernul spaniol, măsura în cauză a fost inspirată de și urmărește un obiectiv mult mai larg.

61. Din observațiile Comisiei, precum și din răspunsul scris al guvernului spaniol la întrebarea adresată de Curte rezultă că amendamentul parlamentar care stă la baza măsurii în cauză a semnalat necesitatea recunoașterii dimensiunii de gen a pensiilor și a eliminării sau cel puțin a *reducerii disparității de gen în ceea ce privește pensiile*<sup>39</sup>. Aceasta se datorează faptului că femeile renunță mai des la locul de muncă pentru a avea grijă de copii, ceea ce are un impact direct asupra veniturilor lor, precum și asupra pensiilor lor, generând fenomenul cunoscut sub denumirea de „dublă penalizare”<sup>40</sup>. Prin urmare, măsura are drept obiectiv introducerea conceptului de „contribuție demografică” pentru a recunoaște eforturile depuse de femei pentru îngrijirea și educarea copiilor în detrimentul activității lor profesionale<sup>41</sup>. Curtea Constituțională a Spaniei a considerat de asemenea că acesta este obiectivul care stă la baza măsurii: obiectivul este de a oferi o compensație mamelor care, în pofida intenției lor de a avea o viață profesională mai lungă, s-au dedicat îngrijirii copiilor, astfel încât nu au fost în măsură să plătească cotizații pe o perioadă la fel de lungă ca alți lucrători<sup>42</sup>.

37 Ley 48/2015 de 29 de octubre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2016 (Legea 48/2015 de aprobare a bugetului de stat pe anul 2016) (BOE nr. 260 din 10 octombrie 2015).

38 În pofida unor ezitări inițiale în ceea ce privește posibilitatea activării prin partenogeneză a ovocitelor în vederea declanșării procesului de dezvoltare a unei ființe umane într-un ovul uman nefecundat (a se vedea Hotărârea din 18 octombrie 2011, Brüstle, C-34/10, EU:C:2011:669, punctul 36, dar a se vedea și Hotărârea din 18 decembrie 2014, International Stem Cell Corporation, C-364/13, EU:C:2014:2451, punctul 38), se pare că, chiar și în temeiul dreptului Uniunii, sunt încă necesare ambele sexe pentru procreare.

39 *Boletín Oficial de las Cortes Generales* – Congreso de los Diputados (1.9.2015, Serie A, nr. 163-4, p. 2812-2814).

40 Plan Integral de Apoyo a la Familia (PIAF) 2015-2017, (Programul integral de sprijin pentru familie 2015-2017), aprobat de Consiliul de Miniștri la 14 mai 2015 (disponibil la adresa [www.mscbs.gob.es/novedades/docs/PIAF-2015-2017.pdf](http://www.mscbs.gob.es/novedades/docs/PIAF-2015-2017.pdf)).

41 Informe sobre el complemento de maternidad en las pensiones contributivas (Raport privind suplimentul de maternitate la pensiile de tip contributiv), transmis în iunie 2015 de guvernul spaniol către Comisión de Seguimiento y Evaluación de los Acuerdos del Pacto de Toledo (Comisia de evaluare și monitorizare a acordurilor din cadrul Pactului de la Toledo).

42 Decizia Tribunal Constitucional (Curtea Constituțională, Spania) din 16 octombrie 2018 [nr. 3307-2018, ES:TC:2018:114A, punctul 3 litera (b)].

62. În plus, INSS a adus dovezi statistice care arată că cotizațiile la sistemul de asigurări sociale au legătură directă cu genul și cu numărul de copii. Potrivit acestor dovezi, disparitatea de gen în materie de pensii are un impact mai mare asupra femeilor care sunt mame a doi sau mai multor copii.

63. O primă concluzie preliminară poate fi desprinsă din elementele menționate anterior. Este clar că măsura în cauză *nu* urmărește de fapt să protejeze femeile care își asumă responsabilități în materie de îngrijire a copiilor. Astfel, articolul 60 alineatul 1 din LGSS nu conține nicio condiție care să stabilească o legătură între prestația în discuție și îngrijirea efectivă a copiilor. Nu este necesară demonstrarea unei perioade de concediu, a unei întreruperi a activității profesionale sau cel puțin a unei reduceri a timpului de lucru. Desigur, chiar dacă acesta ar fi obiectivul declarat, ar fi puțin util, întrucât Curtea a statuat în mod constant că tații și mamele se află într-o poziție comparabilă în ceea ce privește îngrijirea copiilor<sup>43</sup>.

64. A doua concluzie preliminară este că obiectivul real al măsurii în cauză pare să fie *reducerea disparității de gen* în ceea ce privește pensiile, pe baza datelor statistice generale care arată că femeile care sunt mame a mai multor copii sunt deosebit de dezavantajate în ceea ce privește drepturile lor de pensie.

65. Acest din urmă obiectiv ridică imediat problema dacă o astfel de situație structurală de inegalitate este suficientă pentru ca femeile și bărbații să nu fie comparabili în nicio situație dată.

66. În opinia noastră, nu poate fi aceasta situația. Este adevărat că, în anumite cazuri, jurisprudența Curții a ținut seama de diferențele care afectează grupuri diferite de persoane pentru a respinge caracterul comparabil al acestora<sup>44</sup>. Cu toate acestea, Curtea a considerat comparabilă situația persoanelor care aparțin unor grupe de vârstă diferite și care au fost afectate de probleme structurale, cum ar fi șomajul<sup>45</sup>. În plus, Curtea a atras atenția asupra faptului că generalizările și datele statistice nu ar trebui să stea la baza unor măsuri tocmai pentru că este probabil ca o astfel de abordare să conducă la un tratament discriminatoriu al femeilor și al bărbaților într-o situație dată<sup>46</sup>. Într-adevăr, existența unor dovezi statistice solide, care demonstrează diferențele structurale care afectează femeile, nu exclude faptul că există situații în care femeile și bărbații se află într-o situație comparabilă.

67. Nu vedem niciun motiv pentru care să nu fie urmată aceeași abordare în prezenta cauză. În plus, argumentele legate de diferitele situații în care se află grupurile, cu condiția ca o astfel de diferență să nu fie atât de semnificativă încât grupurile să fie complet incomparabile, trebuie să fie evaluate în mod corespunzător în etapa justificării<sup>47</sup> sau, dacă este cazul, în cadrul evaluării „măsurilor pozitive”. În special, „măsurile pozitive” permit o abatere de la abordarea individuală a egalității pentru a ține seama de situația dezavantajoasă a unui grup, în vederea obținerii unei egalități reale<sup>48</sup>.

68. În consecință, trebuie să concluzionăm că existența unei inegalități structurale generale în ceea ce privește pensiile nu exclude posibilitatea ca lucrătorii de sex feminin și cei de sex masculin care au doi sau mai mulți copii să se afle într-o situație comparabilă în ceea ce privește prestația în cauză, și anume accesul la (un supliment la) o pensie de invaliditate de tip contributiv.

43 A se vedea jurisprudența citată la notele de subsol 29 și 30.

44 Hotărârea din 1 octombrie 2015, O (C-432/14, EU:C:2015:643, punctele 37-39).

45 A se vedea Hotărârea din 19 iulie 2017, Abercrombie & Fitch Italia (C-143/16, EU:C:2017:566, punctele 26 și 27).

46 A se vedea în acest sens Hotărârea din 3 septembrie 2014, X (C-318/13, EU:C:2014:2133, punctul 38). A se vedea de asemenea cu privire la argumente similare celor prezentate de guvernul spaniol și de INSS în prezenta cauză Hotărârea din 29 noiembrie 2001, Griesmar (C-366/99, EU:C:2001:648, punctul 56).

47 În ceea ce privește caracterul eterogen intern al acestor categorii, a se vedea Concluziile noastre prezentate în cauza Cresco Investigation (C-193/17, EU:C:2018:614, punctele 61 și 62).

48 A se vedea în această privință Concluziile avocatului general Tesauro prezentate în cauza Kalanke (C-450/93, EU:C:1995:105, punctul 8). Pentru propunerea noastră în acest sens, a se vedea Secțiunea C din prezentele concluzii.

## 2. Discriminare

69. Având în vedere natura măsurii în cauză, analiza caracterului discriminatoriu al articolului 60 alineatul 1 din LGSS nu poate fi decât una foarte sumară. Dispoziția rezervă exclusiv femeilor dreptul de a beneficia de supliment. Prin urmare, aceasta constituie o discriminare directă pe criterii de sex, care afectează calculul prestațiilor în sensul articolului 4 alineatul (1) din Directiva 79/7.

70. Astfel cum subliniază Comisia în mod întemeiat, în cadrul Directivei 79/7 nu se justifică un astfel de caz de discriminare directă<sup>49</sup>. O derogare de la interdicția discriminării directe pe criterii de sex nu este posibilă decât în situațiile enumerate în mod exhaustiv în această directivă<sup>50</sup>. Prin urmare, trebuie să se examineze dacă măsura în cauză ar putea intra în domeniul de aplicare al articolului 7 alineatul (1) din Directiva 79/7.

## 3. Articolul 7 alineatul (1) din Directiva 79/7

71. În virtutea atât a caracterului deosebit de sensibil al securității sociale cât și a diferențelor de tratament generalizate între femei și bărbați la momentul negocierii Directivei 79/7, articolul 7 alineatul (1) a permis statelor membre să excludă anumite materii din domeniul de aplicare al directivei. Astfel, Directiva 79/7 viza „numai” aplicarea „treptată” a principiului egalității de tratament între femei și bărbați<sup>51</sup>. Prin urmare, excepțiile prevăzute la articolul 7 alineatul (1) nu pot fi legate în mod logic de o încercare sistematică de protecție a femeilor sau de o discriminare pozitivă. Acestea urmăresc, mai degrabă, să păstreze anumite elemente ale sistemelor de securitate socială existente la momentul adoptării directivei<sup>52</sup>.

72. Printre aspectele pe care statele membre le pot exclude din domeniul de aplicare al Directivei 79/7, articolul 7 alineatul (1) litera (b) se referă la „avantajele în privința regimurilor de asigurări pentru limită de vârstă acordate persoanelor care au crescut copii” și la „dobândirea drepturilor la prestații după perioadele de întrerupere a angajării datorate creșterii copiilor”.

73. INSS și guvernul spaniol susțin în termeni generali că măsura în discuție în prezenta cauză intră sub incidența acestei excepții.

74. În schimb, reclamantul susține că excepția prevăzută la articolul 7 alineatul (1) litera (b) nu este aplicabilă. În opinia reclamantului, această excepție ar fi aplicabilă numai pensiilor pentru limită de vârstă, iar nu pensiilor de invaliditate precum cea în discuție.

49 A se vedea prin analogie Hotărârea din 18 noiembrie 2010, Kleist (C-356/09, EU:C:2010:703, punctul 41), și Hotărârea din 12 septembrie 2013, Kuso (C-614/11, EU:C:2013:544, punctul 50).

50 A se vedea în acest sens Hotărârea din 26 iunie 2018, MB (Schimbare de sex și pensie pentru limită de vârstă) (C-451/16, EU:C:2018:492, punctul 50 și jurisprudența citată).

51 A se vedea Hotărârea din 11 iulie 1991, Johnson (C-31/90, EU:C:1991:311, punctul 25), și Hotărârea din 16 iulie 2009, Gómez-Limón Sánchez-Camacho (C-537/07, EU:C:2009:462, punctul 60).

52 Astfel cum subliniază jurisprudența, chiar dacă aceste obiective nu sunt precizate în considerentele Directivei 79/7, „se poate deduce din natura excepțiilor prevăzute la articolul 7 alineatul (1) din această directivă că legiuitorul comunitar a dorit să permită statelor membre să mențină temporar avantajele acordate femeilor în ceea ce privește pensionarea pentru a le permite să își adapteze treptat sistemele de pensii în această privință, fără a afecta echilibrul financiar complex al acestor sisteme, a căror importanță nu ar putea fi ignorată”. A se vedea de exemplu Hotărârea din 30 aprilie 1998, De Vriendt și alții (C-377/96-C-384/96, EU:C:1998:183, punctul 26), și Hotărârea din 27 aprilie 2006, Richards (C-423/04, EU:C:2006:256, punctul 35).

75. Considerăm că nu există niciun impediment în calea aplicării articolului 7 alineatul (1) litera (b) în cazul unei pensii permanente de invaliditate. Astfel, chiar dacă prima parte a acestei dispoziții se referă la pensii „pentru limită de vârstă”, nu acesta este obiectul celei de a doua părți, care se referă, în general, la dobândirea drepturilor la prestații după perioadele de întrerupere a angajării datorate creșterii copiilor. De fapt, Curtea a aplicat deja excepția prevăzută la articolul 7 alineatul (1) litera (b) în contextul pensiilor de invaliditate permanentă spaniole<sup>53</sup>.

76. Cu toate acestea, articolul 7 alineatul (1) litera (b) nu este aplicabil în prezenta cauză dintr-un alt motiv. După cum a subliniat în mod corect reclamantul, articolul 60 alineatul 1 din LGSS *nu are legătură cu o întrerupere efectivă a angajării* datorate creșterii copiilor. Suplimentul de maternitate se acordă indiferent de existența unei întreruperi a angajării, fie sub formă de concediu de maternitate, fie sub formă de concediu pentru creșterea copilului sau concediu de orice alt tip<sup>54</sup>.

77. Dorim să adăugăm, în scopul clarificării, că, chiar dacă o măsură precum cea în cauză ar fi legată în mod efectiv de o întrerupere a angajării datorate creșterii copiilor, aceasta nu ar însemna, în opinia noastră, că ea s-ar putea subsuma excepției prevăzute la articolul 7 alineatul (1) litera (b).

78. Astfel cum susțin în mod întemeiat Comisia și reclamantul, excepțiile prevăzute la articolul 7 alineatul (1) din Directiva 79/7 au fost concepute în contextul unei *eliminări treptate* a diferențelor de tratament<sup>55</sup> și trebuie să facă obiectul unei interpretări stricte<sup>56</sup>. Chiar dacă articolul 7 alineatul (2) și articolul 8 alineatul (2) din această directivă se referă la posibilitatea statelor membre de a „menține” dispozițiile existente, articolul 7 alineatul (1) nu a fost interpretat de Curte ca o clauză suspensivă strictă. Jurisprudența admite că articolul 7 alineatul (1) din Directiva 79/7 se poate aplica adoptării ulterioare a unor măsuri care nu pot fi separate de măsurile preexistente care intră sub incidența acestei derogări, precum și modificărilor aduse acestor măsuri<sup>57</sup>.

79. Cu toate acestea, norma în discuție în prezenta cauză nu poate fi considerată, în cadrul niciunei interpretări rezonabile, ca fiind legată de o *evoluție treptată* către aplicarea deplină a principiului egalității între femei și bărbați în domeniul securității sociale. Măsura a fost adoptată în 2015, la câteva decenii de la intrarea în vigoare a Directivei 79/7. Aceasta a fost introdusă într-un context juridic național în care nu exista nicio dispoziție similară careia îi putea fi asociată. Prin urmare, nu este posibil să se considere că măsura este necesară pentru orice regim preexistent care utilizează derogarea prevăzută la articolul 7 alineatul (1) litera (b) sau că este inseparabilă de un astfel de regim. În plus, aceasta nu are nicio legătură cu obiectivul general al articolului 7 alineatul (1) de a menține echilibrul financiar al sistemului de securitate socială.

80. În consecință, trebuie să concluzionăm că măsura în discuție în prezenta cauză nu poate fi considerată ca intrând sub incidența excepției prevăzute la articolul 7 alineatul (1) litera (b) din Directiva 79/7.

53 Hotărârea din 16 iulie 2009, Gómez-Limón Sánchez-Camacho (C-537/07, EU:C:2009:462, punctele 60 și 63).

54 A se vedea punctul 63 de mai sus.

55 A se vedea de exemplu Hotărârea din 7 iulie 1992, Equal Opportunities Commission (C-9/91, EU:C:1992:297, punctul 14).

56 A se vedea de exemplu în ceea ce privește articolul 7 alineatul (1) litera (a) Hotărârea din 21 iulie 2005, Vergani (C-207/04, EU:C:2005:495, punctul 33 și jurisprudența citată).

57 A se vedea Hotărârea din 7 iulie 1994, Bramhill (C-420/92, EU:C:1994:280), și Hotărârea din 23 mai 2000, Hepple și alții (C-196/98, EU:C:2000:278, punctul 23), precum și Concluziile avocatului general Saggio prezentate în cauza Heggio și alții (C-196/98, EU:C:1999:495, punctele 21-24), și Concluziile avocatului general Mischo prezentate în cauza Taylor (C-382/98, EU:C:1999:452, punctele 66-69).

### **C. Articolul 157 alineatul (4) TFUE**

81. În pofida concluziei noastre că Directiva 79/7 se opune articolului 60 alineatul 1 din LGSS, este necesar să se analizeze în continuare dacă măsura în cauză poate fi totuși emisă în temeiul articolului 157 alineatul (4) TFUE, dispoziție care a fost discutată pe larg de persoanele interesate care au prezentat observații în prezenta cauză.

82. Articolul 157 alineatul (4) TFUE prevede că, „pentru a asigura în mod concret o deplină egalitate între bărbați și femei în viața profesională, principiul egalității de tratament nu împiedică un stat membru să mențină sau să adopte măsuri care să prevadă avantaje specifice menite să faciliteze exercitarea unei activități profesionale de către sexul mai slab reprezentat, să prevină sau să compenseze dezavantaje în cariera profesională”. Această dispoziție face posibilă „restabilirea” sau instituirea compatibilității cu dreptul Uniunii a unor măsuri care nu sunt acoperite de excepțiile sau de derogările specifice prevăzute de dreptul derivat în domeniul egalității de gen<sup>58</sup>.

83. Cu toate acestea, domeniul de aplicare al articolului 157 alineatul (4) TFUE rămâne neclar. În primul rând, rămâne neclar dacă articolul 157 alineatul (4) TFUE se limitează la sfera noțiunii de „egalitate de remunerare” sau are un domeniu de aplicare mai larg (1). În al doilea rând, ce fel de măsuri pot fi considerate ca făcând obiectul acestei dispoziții, în special în ceea ce privește măsurile menite să „compenseze dezavantaje în cariera profesională”? (2) Având în vedere aceste două aspecte-cheie în general și sugerând că anumite măsuri naționale care au fost elaborate cu atenție în domeniul pensiilor din sistemele de securitate socială ar putea intra sub incidența articolului 157 alineatul (4) TFUE, suntem în continuare obligați să concluzionăm că măsura în discuție în prezenta cauză nu este una dintre cele menționate, întrucât nu îndeplinește cerințele de bază ale proporționalității (3).

#### *1. Domeniul de aplicare al articolului 157 alineatul (4) TFUE și „egalitatea de remunerare”*

84. Prestația în cauză nu intră sub incidența noțiunii de „remunerație” în sensul articolului 157 alineatul (2) TFUE<sup>59</sup>. Prin urmare, o măsură națională care nu intră în domeniul de aplicare al articolului 157 alineatul (2) TFUE ar putea fi permisă în temeiul articolului 157 alineatul (4) TFUE?

85. Întrebată cu privire la acest aspect în ședință, Comisia a susținut că, având în vedere că noțiunea de „carieră profesională” prevăzută la articolul 157 alineatul (4) TFUE este foarte largă, domeniul de aplicare al acestei dispoziții nu se limitează la noțiunea de „egalitate de remunerare”. Prin urmare, aceasta s-ar putea aplica și domeniului securității sociale.

86. Suntem de acord cu opinia Comisiei potrivit căreia nu există niciun motiv pentru a limita domeniul de aplicare al articolului 157 alineatul (4) TFUE la domeniul „egalității de remunerare”.

87. Desigur, dispoziția specifică care permite statelor membre să adopte „măsuri pozitive” este introdusă la articolul 157 TFUE, care, din punct de vedere istoric, era legat de „egalitatea de remunerare”. Cu toate acestea, o serie de elemente susțin teza potrivit căreia alineatul (4) al acestei dispoziții nu se limitează la domeniul specific al „egalității de remunerare”.

<sup>58</sup> A se vedea de exemplu Hotărârea din 28 martie 2000, Badeck și alții (C-158/97, EU:C:2000:163, punctul 14), Hotărârea din 6 iulie 2000, Abrahamsson și Anderson (C-407/98, EU:C:2000:367, punctele 40, 54 și 55), și Hotărârea din 30 septembrie 2004, Briha (C-319/03, EU:C:2004:574, punctele 29-30), care sugerează faptul că articolul 157 alineatul (4) TFUE se poate aplica în situații în care o măsură națională a fost declarată incompatibilă cu normele specifice din dreptul derivat al Uniunii care permit adoptarea de măsuri pozitive.

<sup>59</sup> A se vedea mai sus punctele 27-31 din prezentele concluzii.

88. În primul rând, modul de redactare a articolului 157 alineatul (4) TFUE este în mod clar destul de larg. Acesta prevede o excepție de la „principiul egalității de tratament” între femei și bărbați, iar nu de la principiul „egalității de remunerare”, fără nicio limitare explicită cu privire la domeniile în care se aplică<sup>60</sup>. Măsurile permise de această dispoziție sunt descrise în termeni la fel de generali ca fiind „măsuri care să prevadă avantaje specifice menite să faciliteze exercitarea unei activități profesionale de către sexul mai slab reprezentat” sau „să prevină sau să compenseze dezavantaje în cariera profesională”. Obiectivele articolului 157 alineatul (4) TFUE sunt expuse în mod similar în raport cu obiectivul foarte general de a „asigura în mod concret o deplină egalitate [...] în viața profesională”.

89. În al doilea rând, din punct de vedere sistematic, orice potențială limitare generală a articolului 157 TFUE la domeniul specific al „egalității de remunerare” este deja negată de articolul 157 alineatul (3) TFUE, care constituie un temei juridic amplu care depășește principiul egalității de remunerare și care include adoptarea de „măsuri necesare pentru a asigura punerea în aplicare a principiului egalității de șanse și al egalității de tratament între bărbați și femei în ceea ce privește munca și locul de muncă”<sup>61</sup>.

90. În al treilea rând, este adevărat că, în trecut, Curtea a adoptat o interpretare „restrânsă” a excepției privind măsurile pozitive, prevăzută la articolul 2 alineatul (4) din Directiva 76/207, precizând că această dispoziție constituia o derogare de la principiul egalității de tratament<sup>62</sup>. Cu toate acestea, această poziție a fost abandonată treptat<sup>63</sup>. Aceasta nu figurează în jurisprudența referitoare la excepția mai amplă și cuprinzătoare referitoare la măsurile pozitive cuprinsă la articolul 157 alineatul (4) TFUE. În opinia noastră, acest lucru nu este întâmplător. Articolul 157 alineatul (4) TFUE constituie consolidarea în dreptul primar a unei viziuni de egalitate reală în domeniul egalității de șanse între femei și bărbați, iar nu o simplă derogare care ar trebui interpretată în mod restrictiv.

91. Prin urmare, considerăm că articolul 157 alineatul (4) TFUE ar trebui interpretat în sensul că permite, sub egida „discriminării pozitive”, măsuri cărora altfel li s-ar opune principiul egalității de tratament consacrat de Directiva 79/7, atât timp cât aceste măsuri urmăresc efectiv să asigure „o deplină egalitate între bărbați și femei în viața profesională” și să prevadă „avantaje specifice menite să faciliteze exercitarea unei activități profesionale de către sexul mai slab reprezentat” sau „să prevină sau să compenseze dezavantaje în cariera profesională”.

92. Există însă un alt aspect preliminar care trebuie deslușit: articolul 157 alineatul (4) TFUE se aplică în domeniul securității sociale? Într-adevăr, acest domeniu rămâne supus unui regim special, separat de toate celelalte instrumente din domeniul egalității de gen în ceea ce privește condițiile de muncă și de remunerare și face obiectul singurei directive încă în vigoare dintre directivele „vechi”, adoptată în temeiul articolului 235 CEE (actualul articol 352 TFUE)<sup>64</sup>.

60 A se vedea Tobler, C., „Sex Equality Law under the Treaty of Amsterdam”, în *European Journal of Law Reform*, vol. 1 nr. 1, Kluwer Law International, 2000, p. 135-151, la p. 142.

61 Langenfeld C., „AEUV Art. 157 Gleshes Entgelt für Männer und Frauen” în Grabitz, E., Hilf, M., și Nettesheim, M., *Das Recht der Europäischen Union*, C. H. Beck, München, 2019, Werkstand: 66. Rn. 84. A se vedea de asemenea Krebber, S., „Art 157 AEUV” în Callies, C., și Ruffert, M., *EUV/AEUV. Das Verfassungsrecht der Europäischen Union mit Europäischer Grundrechtecharta*, C. H. Beck, München, 2016, Rn. 73.

62 A se vedea Hotărârea din 17 octombrie 1995, Kalanke (C-450/93, EU:C:1995:322, punctul 21).

63 A se vedea în acest sens Hotărârea din 11 noiembrie 1997, Marschall (C-409/95, EU:C:1997:533, punctul 32), care nu mai face trimitere la obligația de „interpretare strictă”, sau Hotărârea din 19 martie 2002, Lommers (C-476/99, EU:C:2002:183, punctul 39), precum și Hotărârea din 30 septembrie 2004, Brihectohe (C-319/03, EU:C:2004:574, punctul 24). A se vedea de asemenea prin analogie Hotărârea din 22 ianuarie 2019, Cresco Investigation (C-193/17, EU:C:2019:43, punctul 65).

64 Alte directive „vechi” în acest domeniu fie au fost reformate prin Directiva 2006/54, al cărei temei juridic este articolul 157 alineatul (3) TFUE, fie au fost modificate prin acte juridice adoptate în baza aceluiași temei juridic [cum este cazul Directivei 76/207, citate anterior, precum și al Directivei 75/117/CEE a Consiliului din 10 februarie 1975 privind apropierea legislațiilor statelor membre referitoare la aplicarea principiului egalității de remunerare între lucrătorii de sex masculin și cei de sex feminin (JO 1975, L 45, p. 19, Ediție specială, 05/vol. 1, p. 156), al Directivei 86/378/CEE a Consiliului din 24 iulie 1986 privind punerea în aplicare a principiului egalității de tratament între bărbați și femei în cadrul regimurilor profesionale de securitate socială (JO 1986, L 225, p. 40, Ediție specială, 05/vol. 2, p. 53), și al Directivei 86/613/CEE a Consiliului din 11 decembrie 1986 privind aplicarea principiului egalității de tratament între bărbații și femeile care desfășoară activități independente, inclusiv agricole, precum și protecția maternității (JO 1986, L 359, p. 56, Ediție specială, 05/vol. 2, p. 56)].

93. Cu toate acestea, dintr-o perspectivă mai largă, trebuie subliniat că excluderea domeniului reglementat de Directiva 79/7 din domeniul de aplicare al articolului 157 alineatul (4) TFUE ar avea consecința destul de paradoxală a izolării domeniului securității sociale și a excluderii sale de la obiectivul obținerii în practică a unei egalități reale urmărit de această dispoziție. Acest lucru se datorează faptului că dispozițiile Directivei 79/7 care prevăd posibilitatea unei derogări, respectiv articolul 4 alineatul (2) și articolul 7, nu constituie vehicule adecvate pentru discriminarea pozitivă. Acest lucru se datorează în principal interpretării restrictive pe care ambele dispoziții o impun, dar și, mai specific, structurilor și scopurilor lor diferite.

94. În plus, astfel cum s-a arătat deja, Directiva 79/7 este „ultimul mohican” din legislația privind egalitatea din anii 1970 și din anii 1980 încă în vigoare. Frumusețea, claritatea și simplitatea limbajului său, care, având în vedere modul de elaborare a textelor legislative de astăzi, nu pot decât să fie admirate, nu ar trebui să distragă atenția de la faptul că realitatea socială pe care aceasta o aborda în 1978 trebuie să fi fost diferită de cea de după aproximativ 40 de ani.

95. Cu toate aceste concesii însă, suntem în continuare de părere că acceptarea, în anumite condiții, a articolului 157 alineatul (4) TFUE ca justificare pentru anumite măsuri strict delimitate din domeniul securității sociale care intră în domeniul de aplicare al Directivei 79/7, dar care sunt, se pare, în contradicție cu dispozițiile acesteia, este de preferat în mod sistematic și în mod logic alternativei susținute de INSS și de guvernul spaniol, și anume să se treacă la interpretarea și, în fapt, la modificarea de manieră noțiunilor cuprinse în Directiva 79/7 în lumina articolului 157 alineatul (4) TFUE și a oricărei alte forme de percepere a egalității (reale)<sup>65</sup>.

96. După cum am subliniat deja mai sus, articolul 4 alineatul (2) din Directiva 79/7 admite că bărbații și femeile nu sunt comparabili în situația specifică a maternității, dar nu stabilește, în sine, o cale specifică de urmat<sup>66</sup>. Desigur, fundamentele conceptuale ale măsurilor pozitive împărtășesc anumite elemente ale raționamentului care stă la baza constatărilor de necomparabilitate legate de maternitate, având în vedere tocmai situația specifică a dezavantajului la care este supus unul dintre grupurile identificate, precum și obiectivul realizării unei egalități reale<sup>67</sup>. Cu toate acestea, cel puțin în ceea ce privește discriminarea pe criterii de sex, aceste două categorii conceptuale – maternitatea ca una dintre caracteristicile care exclud comparabilitatea și posibilitatea de a lua măsuri pozitive pentru a remedia sau compensa dezavantajele la care sunt supuse femeile – sunt considerate categorii separate în legislație și în jurisprudență<sup>68</sup>.

97. Aceasta nu este o simplă coincidență. Într-adevăr, logica pe care se bazează ambele excepții este diferită: excepția privind măsurile de protecție a femeilor în caz de maternitate, cum ar fi articolul 4 alineatul (2) din Directiva 79/7, se bazează pe lipsa caracterului comparabil în ceea ce privește o realitate biologică foarte specifică care nu se va schimba niciodată. Aceasta nu are drept scop remedierea sau compensarea unui dezechilibru preexistent sau a unei situații structurale dezavantajoase, care ar putea să dispară odată cu progresul social. Astfel, articolul 4 alineatul (2) din Directiva 79/7 funcționează independent de orice situație de dezavantaj sau de subreprezentare preexistentă.

<sup>65</sup> A se vedea punctul 50 de mai sus.

<sup>66</sup> A se vedea punctele 41 și 50 din prezentele concluzii.

<sup>67</sup> A se vedea de exemplu Hotărârea din 18 martie 2004, Merino Gómez (C-342/01, EU:C:2004:160, punctul 37), în care articolul 2 alineatul (3) din Directiva 76/207 este asociat obiectivului de a „realiza o egalitate de fond, iar nu de formă”. A se vedea de asemenea Hotărârea din 30 aprilie 1998, Thibault (C-136/95, EU:C:1998:178, punctul 26).

<sup>68</sup> Acest lucru este confirmat de faptul că măsurile de protecție a femeilor în caz de maternitate și măsurile pozitive au la bază temeuri juridice diferite, astfel cum a susținut Comisia în ședință. Excepția legată de „maternitate” este prevăzută la articolul 28 alineatul (1) din Directiva 2006/54, în timp ce dispoziția generală privind măsurile pozitive este prevăzută la articolul 3 din această directivă. Acest lucru a fost valabil și în cazul Directivei 76/207, două dispoziții diferite fiind de asemenea dedicate acestor categorii diferite [articolul 2 alineatul (3) și alineatul (4) – după modificare, articolul 2 alineatul (7) și alineatul (8)]. De asemenea, diferite dispoziții sunt dedicate excepției legate de „maternitate” și „măsurilor pozitive” la articolul 4 alineatul (2) și la articolul 6 din Directiva 2004/113/CE a Consiliului din 13 decembrie 2004 de punere în aplicare a principiului egalității de tratament între femei și bărbați privind accesul la bunuri și servicii și furnizarea de bunuri și servicii (JO 2004, L 373, p. 37). A se vedea punctul 17 din Concluziile avocatului general Tesauro prezentate în cauza Kalanke (C-450/93, EU:C:1995:105, punctul 17), care pare să prezinte articolul 2 alineatul (3) din Directiva 76/207 drept „măsură pozitivă”.

98. Pe de altă parte, din punctul de vedere al funcțiilor și al obiectivelor excepției de maternitate și ale măsurilor pozitive, distincția este de o importanță deosebită. Multe dintre dezavantajele suportate de femei provin de la un rol construit social care le este atribuit, iar o interpretare largă a excepției legate de „maternitate” pentru a include „calitatea de a fi mamă” este de natură să perpetueze și să aprofundeze aceste roluri, fiind, prin urmare, contrară obiectivului măsurilor pozitive.

99. În cazul articolului 7 din Directiva 79/7, domeniul său de aplicare limitat, legat de caracterul progresiv al directivei, constituie deja un impediment important în calea calificării acestei dispoziții drept o cale adecvată de adoptare a unor măsuri pozitive în domeniul securității sociale. În plus, după cum s-a arătat deja, scopul acestei dispoziții nu este atât de legat de ideea unei egalități reale, ci de logica menținerii unor diferențe preexistente în ceea ce privește „avantajul” femeilor, păstrând totodată echilibrul fiscal al sistemelor de securitate socială<sup>69</sup>.

100. În concluzie, excluderea securității sociale din domeniul de aplicare al articolului 157 alineatul (4) TFUE ar însemna că Directiva 79/7 ar fi singurul instrument specific de drept derivat în domeniul politicii sociale de punere în aplicare a principiului Uniunii privind egalitatea între femei și bărbați care ar fi exclus de la abordarea materială în domeniul egalității prevăzută la articolul 157 alineatul (4) TFUE ca dispoziție generală în materie de „măsuri pozitive” pe criterii de sex.

101. Această consecință este greu de acceptat. Astfel, articolul 157 alineatul (4) TFUE ar trebui să servească de asemenea pentru a justifica o măsură națională care, în caz contrar, ar fi discriminatorie în cadrul juridic specific stabilit de dreptul derivat al Uniunii aplicabil, inclusiv de Directiva 79/7, în măsura în care o astfel de măsură respectă cerințele acestei dispoziții din tratat, respectiv ca măsurile în cauză să urmărească să asigure „în mod concret o deplină egalitate între bărbați și femei în viața profesională” și să prevadă „avantaje specifice menite să faciliteze exercitarea unei activități profesionale de către sexul mai slab reprezentat” sau „să prevină sau să compenseze dezavantaje în cariera profesională”.

## 2. Compensarea dezavantajelor în cariera profesională

102. Comisia, în pofida faptului că a acceptat că articolul 157 alineatul (4) TFUE s-ar putea eventual aplica în domeniul securității sociale, susține că măsura în discuție în prezenta cauză nu se poate subsuma excepției „măsurilor pozitive” prevăzute de acest articol pe baza interpretării pe care Curtea a dat-o în Hotărârea Griesmar și în Hotărârea Leone reglementărilor care i-au precedat acestei dispoziții.

103. În Hotărârea Griesmar, Curtea a interpretat articolul 6 alineatul (3) din Acordul privind politica socială<sup>70</sup> într-o cauză privind un spor de vechime pentru copii acordat funcționarilor de sex feminin în cadrul unui regim de pensii ocupaționale. Curtea a constatat că măsura respectivă nu se încadra în măsurile pozitive prevăzute la articolul 6 alineatul (3) din Acordul privind politica socială. Această măsură nu era „de natură să compenseze dezavantajele la care sunt expuse carierele funcționarilor de sex feminin prin ajutorul acordat acestor femei în viața lor profesională.” Curtea a observat că „dimpotrivă, măsura respectivă se limitează să acorde funcționarilor care sunt mame un spor de vechime la momentul pensionării, fără să ofere vreun remediu pentru problemele cu care se pot

<sup>69</sup> A se vedea mai sus nota de subsol 52 și jurisprudența citată.

<sup>70</sup> La originea articolului 157 alineatul (4) TFUE se află articolul 6 al treilea paragraf din Acordul privind politica socială între statele membre ale Comunităților Europene, cu excepția Regatului Unit al Marii Britanii și Irlandei de Nord (JO 1992, C 191, p. 91), care a fost încorporat în dreptul comunitar prin Protocolul nr. 14 privind politica socială, anexat la Tratatul de la Maastricht.

*confrunța în cursul carierei lor profesionale*<sup>71</sup>. Această soluție a fost menținută în Hotărârea Leone<sup>72</sup>, precum și în mai multe hotărâri privind încălcarea tratatului în ceea ce privește anumite avantaje acordate funcționarilor de sex feminin în ceea ce privește vârsta de pensionare și numărul de ani de vechime necesari pentru pensionare<sup>73</sup>.

104. La prima vedere, considerațiile din acele hotărâri sunt de asemenea perfect valabile pentru examinarea articolului 157 alineatul (4) TFUE în prezenta cauză. Într-adevăr, suplimentul de maternitate afectează dreptul la pensie după recunoașterea situației de invaliditate permanentă absolută a solicitantului, iar nu în timpul carierei profesionale a acestuia.

105. Cu toate acestea, dintr-o analiză mai atentă rezultă că realizarea acestei analogii scoate în evidență două aspecte: unul mai tehnic, iar celălalt de principiu.

106. În primul rând, argumentul mai *tehnic*: Hotărârea Griesmar și Hotărârea Leone nu trebuie interpretate în mod necesar ca excluzând complet posibilitatea de a recurge la articolul 157 alineatul (4) TFUE în orice situație care are legătură cu necesitatea de a compensa dezavantaje din trecut. Considerațiile care figurează în aceste hotărâri trebuie să fie apreciate în contextul împrejurărilor cauzelor concrete în discuție. Astfel, în cazul în care *singura măsură* care există pentru a aborda o problemă structurală precum disparitatea de gen constă în acordarea unei compensații după pensionare, este într-adevăr legitim să se sugereze că dispozițiile naționale nu remediază problemele întâmpinate de femei în cursul carierei lor profesionale. În astfel de împrejurări, acordarea unei compensații numai după pensionare ar putea contribui chiar la perpetuarea unei repartizări tradiționale a rolurilor între femei și bărbați, bărbaților fiindu-le atribuit în continuare un rol subsidiar celui atribuit femeilor în ceea ce privește exercitarea atribuțiilor lor părintești<sup>74</sup>, femeile beneficiind în mod efectiv de „compensație” doar la sfârșitul carierei.

107. Situația este mai degrabă diferită, în opinia noastră, în cazul în care o măsură națională, precum cea în discuție în prezenta cauză, face parte dintr-un *sistem* de drept național *mai larg* care cuprinde diferite măsuri care urmăresc să remedieze de fapt problemele cu care se confruntă femeile în cursul carierei lor profesionale. Într-un astfel de caz, nu se poate exclude faptul că, în principiu, în cazul în care există un context legislativ general care urmărește să compenseze dezavantajele cu care se confruntă femeile prin susținerea lor *în cursul vieții lor profesionale*, o măsură care are efectul de *compensare a dezavantajelor din trecut* ar putea fi în mod legitim concepută în temeiul articolului 157 alineatul (4) TFUE. O astfel de măsură ar fi, într-adevăr, *accesorie* sistemului principal de măsuri compensatorii care se aplică pe durata vieții profesionale. Aceasta ar fi corectivă și temporară pentru a aborda, în numele justiției intergeneraționale, situația celor care nu au putut beneficia de evoluția către egalitate în sistemul de securitate socială.

108. În cazul în care nu este adoptată o astfel de interpretare rezonabilă și orientată, într-adevăr, spre egalitate reală, a domeniului de aplicare al articolului 157 alineatul (4) TFUE, atunci, în opinia noastră, ar fi momentul să se regândească abordarea acestei instanțe la nivel de principiu.

71 Hotărârea din 29 noiembrie 2001 (C-366/99, EU:C:2001:648, punctul 65). Sublinierea noastră.

72 Hotărârea din 17 iulie 2014 (C-173/13, EU:C:2014:2090, punctele 100-103).

73 Hotărârea din 13 noiembrie 2008, Comisia/Italia (C-46/07, nepublicată, EU:C:2008:618, punctul 57), și Hotărârea din 26 martie 2009, Comisia/Grecia (C-559/07, EU:C:2009:198, punctele 66-68).

74 A se vedea în acest sens Hotărârea din 19 martie 2002, Lommers (C-476/99, EU:C:2002:183, punctul 41), și Hotărârea din 30 septembrie 2010, Roca Álvarez (C-104/09, nepublicată, EU:C:2010:561, punctul 36).

109. *Primo*, există textul articolului 157 alineatul (4) TFUE. Acesta se referă în mod clar la obiectivul de asigurare a egalității prin includerea nu numai a măsurilor de facilitare a *accesului* și de prevenire a dezavantajelor<sup>75</sup>, ci și a *compensării* acestor dezavantaje. Această dispoziție înlocuiește, în opinia noastră, accentul probabil nu foarte util pus pe dihotomia dintre egalitatea de șanse și egalitatea de rezultate care dominase o mare parte a jurisprudenței anterioare de interpretare a diferite dispoziții legale<sup>76</sup>.

110. *Secundo*, interpretarea domeniului de aplicare al articolului 157 alineatul (4) TFUE trebuie în mod logic să se adapteze la specificitățile domeniului în discuție. În cazul în care se admite că articolul 157 alineatul (4) TFUE se aplică domeniului reglementat de Directiva 79/7, compensația pentru dezavantajele profesionale trebuie să acopere în mod obligatoriu consecințele prezente ale dezavantajelor din trecut. Nu vedem cum ar putea fi altfel în domeniul securității sociale în care dezavantajele cu privire la pensii vor fi resimțite în cea mai mare parte de îndată ce persoana iese de pe piața muncii. Este dificil de înțeles cum ar putea fi abordată problema disparității de gen *existente în prezent* în materie de pensii prin facilitarea accesului femeilor la piața forței de muncă sau prin măsuri adoptate în perioada în care acestea sunt încă active pe piața forței de muncă (măsurile respective ar evita o *eventuală viitoare* disparitate de gen în ceea ce privește pensiile), excluzând în mod categoric orice măsuri care ar deveni aplicabile odată ce ele părăsesc piața forței de muncă (care reprezintă problema reală și cea mai urgentă).

111. *Tertio*, o astfel de abordare a articolului 157 alineatul (4) TFUE ar conduce, într-adevăr, la un rezultat prea limitat și cu caracter de excludere, întrucât ar implica prelungirea și pe perioada de pensionare a dezavantajelor suportate de femei pe tot parcursul vieții lor profesionale<sup>77</sup>. Rezultatul practic ar fi discutabil din punct de vedere moral: întrucât *egalitatea practică deplină* se aplică numai în ceea ce privește egalitatea de șanse *pe parcursul vieții profesionale*, nimic nu mai poate fi vreodată compensat după ieșirea de pe piața muncii chiar dacă dezavantajul rezultă în mod clar din inegalitatea suportată pe parcursul vieții profesionale, manifestându-se, în mod logic, mai târziu. Într-un astfel de scenariu, egalitatea de șanse ar fi un concept util doar dacă ar include o oportunitate egală de schimbare a trecutului.

112. Prin urmare, propunem ca articolul 157 alineatul (4) TFUE nu numai să poată fi utilizat pentru a justifica o măsură națională care, în caz contrar, ar fi discriminatorie în cadrul juridic specific stabilit de dreptul derivat aplicabil al Uniunii, inclusiv de Directiva 79/7, ci și să poată fi invocat pentru măsuri care urmăresc să compenseze dezavantajele suportate în cursul carierei profesionale care, deși provin din inegalități din timpul vieții profesionale, se manifestă numai ulterior, după părăsirea pieței forței de muncă.

113. Cu toate acestea, dreptul Uniunii supune în mod constant măsurile pozitive testului de proporționalitate, care prevede că derogările trebuie să rămână în limitele a ceea ce este adecvat și necesar pentru atingerea scopului în cauză. Principiul egalității de tratament trebuie conciliat, pe cât posibil, cu cerințele obiectivului astfel urmărit<sup>78</sup>.

114. Vom analiza în continuare aceste cerințe în contextul prezentei cauze.

75 Ar trebui remarcat faptul că articolul 23 din cartă pare să se refere de asemenea doar la partea legată de „acces” a ecuației, dar nu se limitează la aceasta: „principiul egalității nu exclude menținerea sau adoptarea de măsuri care să prevadă avantaje specifice în favoarea sexului sub-reprezentat”.

76 A se vedea în special, în ceea ce privește excluderea abordărilor legate de „măsurile pozitive”, care ar putea include o abordare „axată pe rezultate” în vederea compensării pentru trecut, Concluziile avocatului general Tesouro prezentate în cauza Kalanke (C-450/93, EU:C:1995:105, punctul 9). A se vedea de asemenea, cu privire la această aspect, Concluziile avocatului general Poiares Maduro prezentate în cauza Britihhe (C-319/03, EU:C:2004:398, punctele 48-50).

77 A se vedea în acest sens Concluziile avocatului general Jääskinen prezentate în cauza Amédée (C-572/10, EU:C:2011:846, punctele 58 și 59), precum și în cauza Leone (C-173/13, EU:C:2014:117, punctul 57).

78 A se vedea în ceea ce privește articolul 2 alineatul (4) din Directiva 76/207 Hotărârea din 19 martie 2002, Lommers (C-476/99, EU:C:2002:183, punctul 39), și Hotărârea din 30 septembrie 2004, Britihhe (C-319/03, EU:C:2004:574, punctul 24). În general, a se vedea Concluziile noastre prezentate în cauza Cresco Investigation (C-193/17, EU:C:2018:614, punctul 111).

### 3. Prezenta cauză

115. INSS și guvernul spaniol insistă asupra caracterului corectiv suplimentar al prestației în cauză. Potrivit acestor părți interesate, „suplimentul de maternitate” se înscrie în cadrul legislativ mai larg care urmărește să compenseze efectele dezavantajelor cu care se confruntă femeile în viața lor profesională. Au fost descrise mai multe măsuri, inclusiv măsuri care compensează cotizațiile din perioada ulterioară nașterii, a concediului de maternitate și a concediului pentru creșterea copilului, precum și măsuri în domeniul ocupării forței de muncă, cum ar fi garantarea unor perioade mai lungi de concediu de paternitate. Cu toate acestea, măsurile respective nu se aplică retroactiv și, prin urmare, nu pot remedia situația generațiilor mai în vârstă care nu au putut beneficia de acestea. În plus, având în vedere aceste măsuri, guvernul spaniol susține că necesitatea de a menține în viitor „suplimentul de maternitate” va fi evaluată periodic.

116. Toate aceste elemente ar trebui să fie luate în considerare de instanța națională pentru a aprecia dacă măsura în cauză are într-adevăr un caracter compensatoriu complementar în cadrul unui sistem mai larg, care urmărește, de fapt, să compenseze dezavantajele cu care se confruntă femeile în cursul carierei lor profesionale.

117. Cu toate acestea, deși teoretic este posibilă aplicarea articolului 157 alineatul (4) TFUE în prezenta cauză, trebuie totuși să concluzionăm că, pe baza informațiilor prezentate Curții, prestația în cauză, astfel cum este concepută în prezent, nu ar trece, în niciun caz, testul de proporționalitate impus de această dispoziție. Trebuie să fim de acord cu Comisia cu privire la acest aspect: măsura în cauză nu respectă principiul proporționalității.

118. În primul rând, din punctul de vedere al caracterului său adecvat, trebuie să se arate că măsura în cauză nu se aplică în cazul pensiilor de tip necontributiv care sunt, fără îndoială, mai afectate de disparitatea de gen, ținând seama de faptul că femeile din generațiile mai în vârstă sunt cele mai puțin susceptibile să atingă fie și numărul necesar de ani pentru a beneficia de pensii de tip contributiv.

119. În al doilea rând, astfel cum arată Comisia, măsura se aplică numai începând cu pensiile care au intrat în plată în 2016, excluzând astfel femeile din generațiile cele mai susceptibile de a fi afectate de disparitatea de gen. În opinia noastră, acest fapt creează o disonanță atât de puternică între scopul măsurii (declarat oficial) și mijloacele alese pentru realizarea sa, încât aceasta devine inadecvată pentru atingerea obiectivului declarat<sup>79</sup>.

120. În al treilea rând, măsura în cauză nu îndeplinește cerința necesității. Articolul 60 alineatul 1 din LGSS se bazează pe criteriul exclusiv și automat al genului. Acesta se aplică numai femeilor și nu admite în niciun fel luarea în considerare a situației bărbaților aflați în situații comparabile. Nu există nicio posibilitate de a aplica aceeași măsură în cazul bărbaților care au fost afectați de întreruperea carierei sau de reducerea cotizațiilor legate de creșterea copiilor lor<sup>80</sup>.

121. Se impune o ultimă observație: nu au fost puse sub semnul întrebării nici legitimitatea obiectivului urmărit de măsura națională, nici dovezile statistice prezentate de autoritățile naționale care atestă că disparitatea de gen *este* o problemă structurală. În plus, normele naționale în materie de securitate socială menite să remedieze disparitatea de gen prin acordarea unei compensări ar putea, în

<sup>79</sup> De fapt, se poate presupune în mod rezonabil că o astfel de măsură de politică socială, deși nu remediază trecutul, ar avea mai degrabă efectul de a cimentă și de a pietrifica tocmai repartizarea tradițională a rolurilor ale cărei efecte declară că dorește să le remedieze pentru viitor.

<sup>80</sup> A se vedea în acest sens Hotărârea din 29 noiembrie 2001, Griesmar (C-366/99, EU:C:2001:648, punctul 57). În ceea ce privește rolul „clauzelor de salvagardare” care deschid posibilitatea adoptării, în împrejurări specifice, de măsuri pozitive pentru bărbați, a se vedea Hotărârea din 11 noiembrie 1997, Marschall (C-409/95, EU:C:1997:533, punctul 33), Hotărârea din 28 martie 2000, Badeck și alții (C-158/97, EU:C:2000:163, punctul 36), și Hotărârea din 19 martie 2002, Lommers (C-476/99, EU:C:2002:183, punctul 45)..

opinia noastră, să fie adoptate în temeiul articolului 157 alineatul (4) TFUE. Cu toate acestea, în forma sa actuală, articolul 60 alineatul 1 din LGSS nu îndeplinește nici cerințele privind caracterul adecvat și nici pe cele în materie de necesitate pentru a respecta standardele principiului proporționalității necesare pentru ca o astfel de măsură să fie permisă în temeiul articolului 157 alineatul (4) TFUE.

122. Aceste considerații ne determină să concluzionăm că măsura în discuție în prezenta cauză nu este permisă în temeiul articolului 157 alineatul (4) TFUE și, prin urmare, este incompatibilă cu dreptul Uniunii.

## V. Concluzie

123. Având în vedere considerațiile de mai sus, propunem Curții să răspundă la întrebarea preliminară adresată de Juzgado de lo Social n° 3 de Gerona (Tribunalul pentru Litigii de Muncă nr. 3 din Gerona, Spania) după cum urmează:

„Articolul 4 alineatul (1) din Directiva 79/7/CEE din 19 decembrie 1978 a Consiliului privind aplicarea treptată a principiului egalității de tratament între bărbați și femei în domeniul securității sociale trebuie interpretat în sensul că se opune unei dispoziții naționale precum cea în discuție în prezenta cauză, care, pe de o parte, conferă dreptul de a beneficia de un supliment la pensie femeilor care sunt mame a doi sau mai multor copii și care au dobândit dreptul la o pensie de incapacitate permanentă de tip contributiv după intrarea sa în vigoare, dar care, pe de altă parte, nu prevede nicio posibilitate ca de acest drept să beneficieze și bărbații, indiferent de situație.”