CONCLUSIONES DEL ABOGADO GENERAL SR. GEORGES COSMAS
presentadas el 10 de julio de 1997 *

1. En el presente asunto, se ha solicitado al Tribunal de Justicia, mediante resolución procedente de la Office of the Industrial Tribunals and the Fair Employment Tribunal of Belfast (Irlanda del Norte), que responda a dos cuestiones prejudiciales consideradas necesarias por el Industrial Tribunal para la resolución del litigio ante él pendiente.

2. Dichas cuestiones guardan relación con la interpretación del artículo 119 del Tratado CE y del Protocolo nº 2 sobre el artículo 119 del Tratado. Más concretamente, se refieren, por un lado, a la delimitación de la fecha a partir de la cual ha de computarse la antigüedad de dos enfermeras que, en opinión del Juez nacional, fueron objeto de discriminación por razón de sexo, para el cálculo de determinadas prestaciones complementarias de sus pensiones. Por otra parte, se refieren a la cuestión de hasta qué punto son compatibles con el Derecho comunitario unas disposiciones nacionales que, en el supuesto de que se estime la demanda, limitan a dos años el cómputo retroactivo de los años de actividad laboral.

* Lengua original: griego.

I. Marco jurídico

A. *Marco legislativo y jurisprudencial comunitario*

3. El artículo 119 del Tratado consagra el principio de igualdad de retribución entre trabajadores masculinos y femeninos para un mismo trabajo. Tiene el siguiente tenor:

«Cada Estado miembro garantizará durante la primera etapa, y mantendrá después, la aplicación del principio de igualdad de retribución entre los trabajadores masculinos y femeninos para un mismo trabajo.

Se entiende por retribución, a tenor del presente artículo, el salario o sueldo normal de base o mínimo y cualesquiera otras gratificaciones satisfechas directa o indirectamente, en dinero o en especie, por el empresario al trabajador en razón de la relación de trabajo.

La igualdad de retribución, sin discriminación por razón de sexo, significa:

a) que la retribución establecida para un mismo trabajo remunerado por unidad de obra realizada se fija sobre la base de una misma unidad de medida;

b) que la retribución establecida para un trabajo remunerado por unidad de tiempo es igual para un mismo puesto de trabajo.»

4. En la sentencia Defrenne II, [1] el Tribunal de Justicia declaró que podía invocarse el efecto directo del artículo 119 del Tratado, es decir, que dicho artículo tenía efectos directos a partir de la fecha de la sentencia dictada en aquel asunto, a saber, desde el 8 de abril de 1976. En la sentencia Bilka, [2] que fue confirmada en las sentencias Barber [3] y Ten Oever, [4] el Tribunal de Justicia consideró que están comprendidos en el ámbito de aplicación del artículo 119 tanto el derecho de afiliación a regímenes de pensiones de empresa como el derecho a prestaciones con cargo a dichos regímenes.

5. El Tribunal de Justicia limitó temporalmente los efectos de su sentencia Barber, [5] al juzgar que «el efecto directo del artículo 119 del Tratado no puede ser alegado para invocar un derecho a pensión, con efectos a una fecha anterior a la de la presente sentencia, salvo para los trabajadores o sus causahabientes que, antes de dicha fecha, hayan iniciado una acción judicial o hayan formulado una reclamación equivalente según el Derecho nacional aplicable». [6] En la sentencia Ten Oever, aclarando el contenido de esa limitación, este Tribunal declaró que «con arreglo a la sentencia [...] Barber [...] sólo puede invocarse el efecto directo del artículo 119 del Tratado para exigir la igualdad de trato en materia de pensiones de empresa respecto de las prestaciones devengadas en virtud de períodos de empleo posteriores al 17 de mayo de 1990, sin perjuicio de la excepción prevista en favor de los trabajadores o de sus causahabientes que, antes de dicha fecha, hayan iniciado una acción judicial o hayan formulado una reclamación equivalente según el Derecho nacional aplicable». [7]

6. La aclaración de las consecuencias temporales del efecto directo del artículo 119 del Tratado en el ámbito de las pensiones concedidas con cargo a regímenes profesionales de pensiones es también la finalidad que persigue el Protocolo nº 2 sobre el artículo 119 del Tratado, que quedó incorporado al Tratado CE desde el 1 de noviembre de 1993, fecha de entrada en vigor del Tratado de la Unión Europea. El contenido de dicho Protocolo es el siguiente:

1 — Sentencia de 8 de abril de 1976, Defrenne (43/75, Rec. p. 455), apartado 5 de la parte dispositiva; en lo sucesivo, «sentencia Defrenne II».

2 — Sentencia de 13 de mayo de 1986 (170/84, Rec. p. 1607).

3 — Sentencia de 17 de mayo de 1990 (C-262/88, Rec. p. I-1889).

4 — Sentencia de 6 de octubre de 1993 (C-109/91, Rec. p. I-4879).

5 — Sentencia citada en la nota 3 *supra*.

6 — Apartado 5 de la parte dispositiva de la sentencia Barber.

7 — Sentencia Ten Oever, citada en la nota 4 *supra*, apartado 2 de la parte dispositiva. Desde entonces, dicha sentencia ha sido confirmada en las sentencias de 14 de diciembre de 1993, Moroni (C-110/91, Rec. p. I-6591), apartado 3 de la parte dispositiva, y de 22 de diciembre de 1993, Neath (C-152/91, Rec. p. I-6935), apartado 1 de la parte dispositiva.

«A los fines de aplicación del artículo 119, las prestaciones en virtud de un régimen profesional de Seguridad Social no se considerarán retribución en el caso y en la medida en que puedan asignarse a los períodos de empleo anteriores al 17 de mayo de 1990, excepto en el caso de los trabajadores o sus derechohabientes que, antes de esa fecha, hubieran incoado una acción ante los tribunales o presentando una reclamación equivalente según el Derecho nacional de aplicación.»

7. Es decir, en el Protocolo nº 2 (en lo sucesivo, «Protocolo Barber») se adoptó fundamentalmente la misma interpretación que en la sentencia Barber. En concreto, a propósito de su contenido, el Tribunal de Justicia ha declarado de forma reiterada lo siguiente: «En efecto, el Protocolo está evidentemente vinculado con la citada sentencia Barber, ya que se refiere a la misma fecha de 17 de mayo de 1990. Dicha sentencia condena la discriminación entre hombres y mujeres derivada de un requisito de edad, variable según el sexo, para obtener una pensión de jubilación tras un despido por razones económicas. Se han dado interpretaciones divergentes a la sentencia Barber, la cual limita, a partir de la fecha de su pronunciamiento, es decir, el 17 de mayo de 1990, el efecto de la interpretación que da del artículo 119 del Tratado. Dichas divergencias se pusieron de manifiesto en la [...] sentencia Ten Oever, que es anterior a la entrada en vigor del Tratado de la Unión Europea. El Protocolo nº 2 mantiene esencialmente la misma interpretación de la sentencia Barber que la sentencia Ten Oever, haciéndola extensiva al conjunto de las prestaciones abonadas por un Plan de Pensiones e incorporándola al Tratado, pero, al igual que la sentencia Barber, ni aborda ni, por tanto, regula los requisitos de participación en dichos Planes de Empresa.» Y aclaró que estos últimos siguen estando regulados en la sentencia Bilka, que no limita en el tiempo los efectos de la interpretación que da del artículo 119 del Tratado. [8]

B. *La legislación nacional*

8. De conformidad con la norma 3 de las Health and Personal Social Services (Superannuation) Regulations (Northern Irland) 1984, nº 336 (en lo sucesivo, «Superannuation Regulations»), [9] por «funcionarios del área de salud mental» (mental health officers; en lo sucesivo, «MHO») se entiende el personal sanitario *a tiempo completo,* médico o de enfermería, de un hospital destinado, íntegra o parcialmente, al tratamiento de las personas que padecen trastornos mentales, que dedica todo o casi todo su tiempo al tratamiento o cuidado de dichas personas. [10]

9. Tal como se dispone en el nº 2 del apartado 50 de las Superannuation Regulations, referente a los MHO, todo funcionario del

8 — Véanse las tres sentencias de 28 de septiembre de 1994, Beune (Rec. p. I-4471), apartados 61 y 62; Vroege (C-57/93, Rec. p. I-4541), apartados 41 y 42, y Fisscher (C-128/93, Rec. p. I-4583), apartados 49 y 50.

9 — Dicho Reglamento de Irlanda del Norte, relativo a los servicios sanitarios y a los servicios sociales personales (pensión de vejez), se aprobó el 18 de septiembre de 1984 y entró en vigor el 29 de octubre de 1984.

10 — Por otra parte, según la misma disposición de la norma 3 de las Superannuation Regulations, por MHO se entiende todo médico especializado que dedica casi todo su tiempo al tratamiento o cuidado de personas que padecen trastornos mentales, así como, si cuenta con la correspondiente autorización del Ministerio para un caso concreto, cualquier otro miembro del personal sanitario que, habiendo adquirido la calidad de MHO, sin interrupción en su servicio y sin adquirir el derecho a cualquier prestación basada en las Superannuation Regulations, trabaja a continuación a tiempo parcial en cualquiera de las actividades anteriores, además de cualquier otra categoría de personal sanitario empleado en centros de salud como los referidos que pueda determinar el Ministerio.

área de salud mental que haya trabajado durante un período total no inferior a veinte años como MHO a) tiene derecho a jubilarse a la edad de 55 años, en lugar de a la de 60, y b) se beneficia de un doble cómputo de cada año de actividad como MHO que cumpla con posterioridad a la fecha en que alcance la edad de 50 años o, si fuera posterior, con posterioridad a la fecha en que cumpla su vigésimo año de trabajo como MHO.

10. Con arreglo al apartado 4 del artículo 2 de la Equal Pay Act (Northern Irland) 1970 (en lo sucesivo, «EPA»), [11] las acciones relativas a la aplicación de una cláusula de igualdad de retribución en relación con el empleo de una mujer deben ejercerse ante el Industrial Tribunal competente en los seis meses siguientes al transcurso del período de empleo. A tenor del apartado 5 del mismo artículo de la EPA, en un procedimiento relativo a la inobservancia de una cláusula de igualdad de retribución (incluido un procedimiento ante un Industrial Tribunal), la mujer no tiene derecho a percibir atrasos o indemnizaciones correspondientes a un período más de dos años anterior a la fecha de inicio del procedimiento.

11. En el artículo 12 de las Occupational Pension Schemes (Equal Access to Membership) Regulations (Northern Ireland) 1976, nº 238 (en lo sucesivo, «Occupational Pension Regulations»), [12] por el que se modificó la EPA, [13] se dispone que en los procedimientos relativos a la afiliación a Planes de Pensiones de Empresa (sistema de empleo), el derecho de afiliación del trabajador al Plan, de conformidad con las disposiciones referentes a la igualdad de acceso, no puede retrotraerse a una fecha más de dos años anterior al inicio del procedimiento.

II. Hechos

12. Las Sras. Magorrian y Cunninghan, partes demandantes en el procedimiento principal (en lo sucesivo, «demandantes en el procedimiento principal»), trabajaban como enfermeras cualificadas en un centro sanitario del sector público. Iniciaron sus respectivas carreras profesionales como enfermeras en jornada completa, en calidad de funcionarias del área de salud mental (MHO). Pasaron a trabajar a tiempo parcial cuando aumentaron sus cargas familiares, [14] con lo que dejaron de estar comprendidas en el régimen de los MHO.

11 — Ley relativa a la igualdad de retribución de Irlanda del Norte, de 1970, capítulo 32 — Ley (Act) sobre la prevención de las discriminaciones entre hombres y mujeres en lo referente a los términos y condiciones de empleo (de 17 de diciembre de 1970).

12 — Dicho Reglamento de Irlanda del Norte, relativo a los Planes de Pensiones de Empresa (igualdad de acceso), fue aprobado el 9 de agosto de 1976 y entró en vigor el 6 de abril de 1978.

13 — El artículo 12 de refiere a la facultad que tiene el órgano jurisdiccional ordinario o el Industrial Tribunal de declarar el derecho de adhesión a un Plan de Pensiones de Empresa (*sistema de empleo*) y la *obligación* del empresario de abonar aportaciones complementarias.

14 — Como se desprende de la resolución de remisión, cuando las demandantes en el procedimiento principal comenzaron a trabajar a tiempo parcial, trabajaban veintisiete horas y veinticinco minutos a la semana. Como consecuencia de una reorganización del sistema de turnos que tuvo lugar en 1981, su empresario aumentó el número de horas del régimen a tiempo parcial a treinta y una horas y cinco minutos semanales. Simultáneamente, el número de horas de trabajo del personal de enfermería a jornada completa se redujo de cuarenta horas a treinta y siete horas y treinta minutos semanales. Ambas demandantes trabajaban en turnos de noche, que se adaptaban mejor a sus labores domésticas. Asimismo, ambas eran responsables de pabellones y tenían a su cargo personal de enfermería en jornada completa, calificado como MHO.

13. Asimismo, ambas demandantes en el procedimiento principal estaban afiliadas al Health and Personal Social Services Superannuation Scheme, Plan de Pensiones voluntario convencionalmente excluido del régimen general (contracted out), al que realizan aportaciones tanto el empresario como los trabajadores. A dicho plan podían adherirse los trabajadores a tiempo parcial que hubieran cumplido un determinado número de horas de trabajo.

14. Las demandantes en el procedimiento principal cotizaron al referido régimen para tener derecho a las prestaciones del mismo, entre otras, el abono de un capital a tanto alzado y la asignación de una pensión.

15. La Sra. Magorrian se jubiló el 18 de octubre de 1992, una vez cumplidos nueve años y ciento once días de trabajo en jornada completa en calidad de MHO, desde 1951 hasta 1963, y el equivalente a un total de once años y veinticinco días de trabajo, aunque en régimen de tiempo parcial, es decir, con jornada reducida, de 1979 a 1992. Asimismo, entre 1969 y 1979 trabajó con una jornada que no le daba derecho de adhesión al Plan de Pensiones de Empresa.

16. La Sra. Cunningham se jubiló en abril de 1994, una vez cumplidos quince años y ciento setenta y cinco días de trabajo en jornada completa en calidad de MHO, desde 1956 hasta 1974, y el equivalente a un total de once años y ciento cinco días de trabajo, aunque con jornada reducida, de 1980 a 1994. Asimismo, trabajó con jornada parcial desde 1974 hasta 1980, en el marco de un régimen que no le daba derecho de adhesión al Plan de Pensiones de Empresa, y optó por no abonar aportaciones para la percepción de una pensión correspondiente a dicho período.

17. Cuando se jubilaron, las demandantes en el procedimiento principal percibieron la indemnización que les correspondía, así como la pensión básica, aunque no determinadas prestaciones complementarias que hubieran percibido de haber reunido la condición de MHO en el momento de su jubilación.

18. Las demandantes en el procedimiento principal subrayan (apartado 5 de las observaciones escritas que presentaron ante este Tribunal) que antes de poner fin a su actividad laboral ya habían presentado la correspondiente demanda. Sus demandas se dirigieron contra el Eastern Health and Social Services Board y el Department of Health and Social Services (en lo sucesivo, «partes demandadas en el procedimiento principal») y, en efecto, fueron presentadas el 22 de septiembre de 1992. Mientras que la Sra. Magorrian se jubiló el 18 de octubre de 1992, la Sra. Cunninghan lo hizo el 31 de marzo de 1994.

19. Las demandantes en el procedimiento principal solicitaron que, en el cálculo de la cuantía de sus futuras pensiones, les fuera dispensado el mismo trato que a quienes reunían la condición de MHO. En concreto, sostuvieron que tienen derecho a percibir las prestaciones complementarias y que el cálculo de éstas debe basarse en su actividad laboral bien desde el 8 de abril de 1976, fecha de publicación de la sentencia Defrenne II, [15] o bien desde el 13 de mayo de 1986, fecha de publicación de la sentencia Bilka. [16] Por último, alegaron que el cómputo de su antigüedad no debe limitarse al período de dos años establecido en la EPA ni comenzar a partir del 17 de mayo de 1990, fecha de

15 — Sentencia citada en la nota 1 *supra*.
16 — Sentencia citada en la nota 2 *supra*.

publicación de la sentencia Barber, [17] dado que de ese modo se verían privadas de tutela jurídica efectiva.

20. Las partes demandadas en el procedimiento principal reconocieron a las dos demandantes un derecho limitado a las prestaciones complementarias que les corresponden de conformidad con el régimen previsto para los MHO. En su opinión, deberían computarse períodos de trabajo de las demandantes posteriores bien al 22 de septiembre de 1990, es decir, dos años antes de la presentación de la demanda, como dispone la EPA, o bien al 17 de mayo de 1990, fecha de la sentencia Barber y del Protocolo homónimo, hasta la fecha en que pusieron fin a su actividad laboral y se jubilaron.

21. El órgano jurisdiccional nacional, mediante resolución interlocutoria de 12 de septiembre de 1995, declaró que las partes en el procedimiento principal no discuten que el abono de dichas prestaciones constituye retribución a efectos del artículo 119 del Tratado y de la Directiva 75/117/CEE, [18] sobre el principio de igualdad de retribución entre trabajadores masculinos y femeninos. Asimismo, el órgano jurisdiccional nacional declaró que la proporción de trabajadoras en el sector de la salud mental en Irlanda del Norte es sustancialmente inferior a la proporción de hombres que podrían cumplir el requisito de la actividad en jornada completa en calidad de MHO, y reconoció que el hecho de privar a las demandantes en el procedimiento principal de la condición de MHO constituía una discriminación por razón de sexo y no estaba justificado.

III. Las cuestiones prejudiciales

22. En el marco del litigio del que conoce, el Industrial Tribunal planteó a este Tribunal, con carácter prejudicial, las siguientes cuestiones:

«En el caso de que:

a) unos trabajadores hayan sido empleados por un Consejo Superior de Sanidad, que es un organismo estatal, en un puesto de trabajo relacionado con el cuidado de enfermos mentales y al que se aplica un Plan de Pensiones de Empresa;

b) durante todo el período de que se trata, estos trabajadores hayan estado afiliados al Plan de Pensiones o hayan cumplido los requisitos para ello;

17 — Sentencia citada en la nota 3 *supra*.

18 — Directiva del Consejo, de 10 de febrero de 1975, relativa a la aproximación de las legislaciones de los Estados miembros que se refieren a la aplicación del principio de igualdad de retribución entre los trabajadores masculinos y femeninos (DO L 45, p. 19; EE 05/02, p. 52).

c) el Plan de Pensiones incluya una disposición según la cual las personas que trabajan en jornada completa y dedican todo o casi todo su tiempo de trabajo al cuidado de enfermos mentales (personas con la categoría de "Mental Health Officer") tienen derecho a unas prestaciones complementarias que no pueden obtener quienes realizan el mismo trabajo a tiempo parcial; esta disposición está redactada en los siguientes términos:

Cuando una persona que tiene o supera la edad de 50 años ha trabajado como Mental Health Officer durante un período de 20 años (en lo sucesivo, "período de servicio que da derecho a las prestaciones complementarias") y sigue trabajando como tal,

i) a efectos de pensión, se le computa el doble de la duración de su período de servicio posterior (denominado en este caso "período de servicio computado doblemente") y

ii) causa derecho a pensión a la edad de 55 años, en vez de a la edad normal de 60 años;

d) los trabajadores se vean excluidos de la categoría de Mental Health Officer y de las correspondientes ventajas adicionales por el mero hecho de trabajar a tiempo parcial;

e) el órgano jurisdiccional nacional haya considerado que las medidas descritas en las letras c) y d) constituyen una discriminación por razón de sexo contra las mujeres que trabajan a tiempo parcial en el área del tratamiento de enfermos mentales;

f) la pensión que perciben los trabajadores de que se trata y las ventajas adicionales que reclaman, sólo sean pagaderas a partir de sus respectivas jubilaciones en 1992 y en 1994, después de haber presentado demanda ante el órgano jurisdiccional nacional, y

g) el cálculo de las prestaciones complementarias a partir de sus respectivas fechas de jubilación en 1992 y en 1994 requiera el cómputo de sus años de servicio anteriores a 1992,

¿qué respuesta procede dar a las siguientes cuestiones?:

1) ¿A partir de qué fecha debe computarse el período de empleo de estos trabajadores a efectos del cálculo de las prestaciones complementarias a las que tienen derecho:

i) el 8 de abril de 1976,

ii) el 17 de mayo de 1990,

iii) otra fecha, y, de ser así, cuál?

2) Si la normativa nacional aplicable limita el referido derecho, en el caso de que se estime la demanda, al período de los dos años anteriores a la fecha en que se presentó dicha demanda, ¿equivale ello a denegar a estos trabajadores una vía de recurso eficaz prevista por el Derecho comunitario y está obligado el Industrial Tribunal a no aplicar tal disposición de Derecho interno si lo estima necesario?»

IV. Respuestas a las cuestiones prejudiciales

A. *Respuesta a la primera cuestión prejudicial*

23. La primera cuestión se refiere a la definición de la fecha que ha de adoptarse, desde la perspectiva del Derecho comunitario, para el cálculo de las prestaciones complementarias de las pensiones a que tienen derecho las Sras. Magorrian y Cunningham, quienes sufrieron una discriminación por razón de sexo. De este modo, fundamentalmente, el Juez nacional pregunta si la delimitación temporal de los efectos de la sentencia Barber, adoptada en el Protocolo Barber, se aplica a las demandas de las dos interesadas.

24. Es decir, dado que la primera cuestión se refiere a trabajadores a tiempo parcial que no tenían derecho a percibir las prestaciones complementarias previstas, lo que el Juez nacional desea dilucidar es si el presente litigio versa sobre la afiliación a un régimen de

pensiones de empresa, en cuyo caso, de conformidad con la jurisprudencia Bilka, [19] no se aplica la limitación temporal que estableció el Tribunal de Justicia en la sentencia Barber y se adoptó en el Protocolo homónimo, o si, por el contrario, se refiere a las prestaciones concedidas sobre la base de dicho régimen, en cuyo caso, la limitación temporal es aplicable.

25. Las demandantes en el procedimiento principal, que presentaron sus demandas antes de jubilarse, subrayan que no solicitan el pago retroactivo de las prestaciones complementarias previstas para los MHO, sino la igualdad de trato en lo que respecta a las prestaciones futuras, en función de su antigüedad laboral, según el mismo criterio que se aplica a los MHO, quienes, con arreglo a la Ley, trabajan en jornada completa. Es decir, solicitan que en el cálculo de dichas prestaciones se compute la totalidad de su antigüedad laboral. Durante la vista, las dos demandantes subrayaron que a los trabajadores en jornada completa que reunían la calidad de MHO, a diferencia de los trabajadores a tiempo parcial que no reunían tal calidad, no se les exigía ninguna deducción o aportación adicional. En respuesta a una pregunta formulada al respecto por el Tribunal de Justicia, destacaron que de haber estado sometidas al régimen de los MHO, hubieran obtenido dichas prestaciones complementarias sin obligación de realizar aportaciones adicionales.

26. El Gobierno del Reino Unido sostiene que el presente asunto no se refiere al derecho de afiliación a un régimen profesional de Seguridad Social, por lo que no podría aplicarse el Protocolo Barber, de conformidad con la jurisprudencia Vroege y Fisscher, sino al derecho a percibir determinadas prestaciones cuyo alcance se modificaría de aplicarse el artículo 119 del Tratado. Asimismo, invocando la jurisprudencia Beune, [20] considera que, por la generalidad de su tenor, el Protocolo Barber es aplicable a las prestaciones abonadas por un régimen como el controvertido. Dado que las demandantes en el procedimiento principal presentaron sus demandas con posterioridad al 17 de mayo de 1990, no pueden invocar el artículo 119 del Tratado para solicitar el pago de idénticas prestaciones con respecto a períodos de actividad laboral posteriores al 17 de mayo de 1990, fecha de la sentencia Barber.

27. Ciertamente, la primera incógnita que procede despejar versa sobre si la limitación temporal contemplada en el Protocolo Barber puede también hacerse extensiva o no a formas de discriminación indirecta de los trabajadores a tiempo parcial, como la acaecida en el caso de autos.

28. Para empezar, procede recordar que en la sentencia Bilka [21] se declaró que una empresa que excluye a sus empleados a tiempo parcial del régimen de pensiones de empresa infringe el artículo 119 del Tratado cuando dicha

19 — Sentencia citada en la nota 2 *supra*.

20 — Sentencia citada en la nota 8 *supra*, apartado 59.

21 — Sentencia citada en la nota 2 *supra*, apartado 1 de la parte dispositiva. Véase, también, la sentencia de 13 de julio de 1989, Rinner-Kühn (171/88, Rec. p. 2743).

medida afecte a un número mucho más elevado de mujeres que de hombres, a menos que la empresa pruebe que dicha medida se basa en factores objetivamente justificados y ajenos a cualquier discriminación por razón de sexo. [22]

29. Más concretamente, por lo que respecta al derecho de afiliación a Planes de Empresa, el Tribunal de Justicia declaró que «no hay nada que permita estimar que los círculos profesionales afectados hayan podido equivocarse sobre la aplicabilidad del artículo 119». [23]

30. Asimismo, en la sentencia Barber, el Tribunal de Justicia consideró que las pensiones pagadas por los Planes convencionalmente excluidos (contracted out) del régimen general constituyen gratificaciones satisfechas por el empresario al trabajador en razón de la relación de trabajo y, por consiguiente, están comprendidas en el ámbito de aplicación del artículo 119 del Tratado. [24]

31. No obstante, en el asunto Barber, el Tribunal, pronunciándose por vez primera sobre la cuestión relativa a hasta qué punto la fijación de edades de jubilación distintas según el sexo, en el marco de Planes de Pensiones de Empresa, constituye una discriminación ilícita [25] y respondiendo de forma afirmativa a dicha cuestión, consideró necesario limitar los efectos temporales de su sentencia. Dicha limitación se basó, por un lado, en que los Estados miembros y los círculos interesados pudieron, habida cuenta de las excepciones contempladas en las Directivas 79/7/CEE [26] y 86/378/CEE [27] en lo que respecta a la edad de jubilación, estimar que el principio de igualdad entre trabajadores masculinos y femeninos no se aplicaba al caso controvertido y, por otro lado, en que la aplicación retroactiva de la sentencia podía trastocar el equilibrio económico de numerosos Planes de Pensiones de Empresa.

32. Por consiguiente, la limitación en el tiempo de la posibilidad de invocar el efecto directo del artículo 119 del Tratado afecta únicamente a las discriminaciones que pudieran basarse en excepciones previstas por disposiciones comunitarias, [28] como las del

22 — Sentencia Bilka, citada en la nota 2 *supra*, apartado 1 de la parte dispositiva. En la sentencia Vroege, citada en la nota 8 *supra*, este Tribunal declaró que la solución adoptada en la sentencia Bilka estaba «motivada por el hecho de que si, como se desprende de la sentencia de 31 de marzo de 1981, Jenkins (96/80, Rec. p. 911), una práctica retributiva consistente en fijar una remuneración horaria menos elevada para el trabajo a tiempo parcial que para el trabajo a tiempo completo puede suponer, en determinados casos, una discriminación entre trabajadores y trabajadoras, lo mismo ocurre con la denegación de una Pensión de Empresa a los trabajadores a tiempo parcial. En efecto, ya que dicha pensión está comprendida en el concepto de retribución con arreglo al párrafo segundo del artículo 119, la retribución global pagada por el empresario a los trabajadores a tiempo completo es más elevada, a igualdad de horas trabajadas, que la que se paga a los trabajadores a tiempo parcial» (apartado 27).

23 — Sentencia Vroege, citada en la nota 8 *supra*, apartado 28.

24 — Sentencia Barber, citada en la nota 3 *supra*, apartado 28.

25 — Véase, a título indicativo, la sentencia Moroni, citada en la nota 7 *supra*, apartado 16.

26 — Más concretamente, se trata de la letra a) del apartado 1 del artículo 7 de la Directiva 79/7/CEE del Consejo, de 19 de diciembre de 1978, relativa a la aplicación progresiva del principio de igualdad de trato entre hombres y mujeres en materia de Seguridad Social (DO 1979, L 6, p. 24; EE 05/02, p. 174).

27 — Se trata de la letra a) del artículo 9 de la Directiva 86/378/CEE del Consejo, de 24 de julio de 1986, relativa a la aplicación del principio de igualdad de trato entre hombres y mujeres en los regímenes profesionales de Seguridad Social (DO L 225, p. 40; rectificación publicada en el DO L 283, p. 27).

28 — Así lo señalé ya en mis conclusiones en el asunto en el que recayó la sentencia de 24 de octubre de 1996, Dietz (C-435/93, Rec. p. I-5223), punto 23.

artículo 9 de la Directiva 86/378/CEE. [29] Este Tribunal ha declarado de forma reiterada [30] que «la limitación de los efectos en el tiempo de la sentencia Barber sólo afecta a los tipos de discriminación que, a causa de las excepciones transitorias previstas por el Derecho comunitario aplicable en materia de pensiones profesionales, los empresarios y los Planes de Pensiones hayan podido razonablemente considerar que estaban toleradas». [31] Asimismo, estimó que «la limitación de los efectos en el tiempo de la sentencia Barber no era aplicable al derecho a participar en un Plan de Pensiones de Empresa», [32] dado que la sentencia Bilka no había previsto dicha limitación.

33. Según el Gobierno del Reino Unido, para que las demandantes en el procedimiento principal tengan derecho a las prestaciones complementarias previstas para los MHO deberían invocar en dos fases distintas el artículo 119 del Tratado. Por una parte, para que les sean reconocidos sus años de actividad a tiempo parcial, de modo que completen el período de veinte años, y, por otra, para que les sea reconocido el período de empleo ulterior, de cómputo doble, y adquieran el derecho de jubilación a la edad de 55 años en lugar de 60 años. En especial por lo que respecta al reconocimiento a las dos demandadas de la totalidad o parte de su antigüedad a tiempo parcial con el fin de completar el período de veinte años exigido, el Gobierno del Reino Unido sostiene que sería contrario al Protocolo Barber remontarse a una fecha anterior al 17 de mayo de 1990.

34. En el presente asunto, de los autos se desprende que el Plan de Pensiones de Empresa convencionalmente excluido del régimen general (contracted out) contiene, en realidad, una doble normativa, es decir, un doble régimen. Por un lado, contiene una normativa referente a quienes ejercen simplemente funciones de funcionarios del área de salud mental (MHO), aunque no poseen el título de MHO ni tampoco, por tanto, el derecho a las prestaciones complementarias, y ello debido a que han trabajado a tiempo parcial. Por otro lado, contiene una normativa relativa a quienes poseen el título de MHO y el derecho a las prestaciones complementarias, por haber trabajado en jornada completa.

35. Es decir, de los autos se desprende que, sobre la base de la legislación nacional, la discriminación se produjo fundamentalmente en perjuicio de los trabajadores a tiempo parcial, a los que no se aplica la normativa favorable contemplada para los MHO.

29 — Las excepciones que contempla dicho artículo se refieren a: a) la fijación de una edad de jubilación diferente para hombres y mujeres; b) las pensiones de sobrevivientes, y c) el establecimiento de niveles diferentes para las cotizaciones de los trabajadores.

30 — Véanse las sentencias Dietz, citada en la nota 28 *supra*, apartado 19; Vroege, apartados 20 a 27, y Fisscher, apartados 17 a 24, ambas citadas en la nota 8 *supra*, así como los puntos 28 y 29 de mis conclusiones en el asunto Dietz.

31 — Véase también el punto 29 de mis conclusiones en el asunto Dietz, citado en la nota 28 *supra*.

32 — Véanse las sentencias Dietz, apartado 22; Vroege, apartado 32, y Fisscher, apartado 28.

36. Sobre la base de la reiterada jurisprudencia de este Tribunal, [33] considero que ninguna disposición de la Directiva 86/378 permitía a los interesados considerar razonablemente, habida cuenta del carácter retroactivo de las excepciones contenidas en dicha Directiva, que estaban tolerados tipos de discriminación como la que tuvo lugar en el caso presente, en perjuicio de trabajadores a tiempo parcial, por la que se les priva, con ocasión de su jubilación, de las prestaciones complementarias a que tienen derecho los MHO. Es decir, uno puede perfectamente invocar en su favor, con efecto retroactivo, derechos no comprendidos entre las excepciones contempladas en la letra a) del artículo 9 de la Directiva 86/378.

37. En consecuencia, las demandantes en el procedimiento principal, que sufrieron una discriminación, pueden invocar retroactivamente el efecto directo del artículo 119 del Tratado con el fin de que les sean abonadas las prestaciones complementarias que el régimen vigente contempla para los MHO, y ello desde el 8 de abril de 1976, fecha de la sentencia Defrenne II.

38. Acto seguido, paso a examinar la cuestión relativa a en qué medida el presente litigio se refiere a la afiliación a un régimen de pensiones de empresa, en cuyo caso, de conformidad con la jurisprudencia Bilka, [34] no se aplica la limitación en el tiempo que estableció el Tribunal de Justicia en la sentencia Barber y fue adoptada en el Protocolo homónimo, o, por el contrario, se refiere al cálculo de las prestaciones concedidas sobre la base de dicho régimen, en cuyo caso, por el contrario, dicha limitación temporal sí se aplica.

39. Sin duda alguna, en la medida en que se trate de discriminaciones no comprendidas ni en la sentencia ni en el Protocolo Barber, cabría eludir la distinción entre el derecho de afiliación a un régimen de pensiones profesional y el derecho de percepción de prestaciones en el marco de dicho régimen. Es decir, en el caso concreto que nos ocupa, sería posible evitar el examen de la cuestión que versa sobre si el trato desfavorable sufrido por las demandantes se refiere a la afiliación a un régimen de pensiones profesional y no, simplemente, a la pretensión de obtener el abono de determinadas prestaciones.

40. No obstante, en aras de la exhaustividad del análisis del interrogante que se plantea en la primera cuestión prejudicial y habida cuenta del suscitado en la segunda cuestión prejudicial, desearía añadir a este respecto las consideraciones siguientes: sobre la base del análisis precedente, a tenor del cual los interesados no pudieron razonablemente considerar tolerada la discriminación en perjuicio de las demandantes en el procedimiento principal, soy del parecer de que para que se efectúe el pago de las prestaciones complementarias concretas contempladas en favor de los MHO, en el ordenamiento jurídico nacional, previamente, debería producirse la afiliación, con efecto retroactivo, al régimen de los MHO, de la que fueron privadas las dos demandantes, al igual que el reconocimiento del correspondiente derecho a dichas prestaciones. Es decir, en mi opinión, el

33 — Véanse, a título indicativo, la sentencia Barber, citada en la nota 3 *supra*, apartados 42 y 43; Vroege, apartados 20 a 27, y Fisscher, apartados 17 a 18, citadas en la nota 8 *supra*, y la sentencia Dietz, citada en la nota 28 *supra*, apartado 19. Véase, también, la sentencia de 28 de septiembre de 1994, Coloroll Pension Trustees (C-200/91, Rec. p. I-4389), apartado 53; en lo sucesivo, «sentencia Coloroll».

34 — Sentencia citada en la nota 2 *supra*.

hecho de que en el cálculo de la antigüedad en calidad de MHO de las dos demandantes en el procedimiento principal no se computara su período de trabajo a tiempo parcial constituye una discriminación relativa a la afiliación al régimen especial de los MHO, que contempla el pago de prestaciones complementarias, y no un requisito relativo al cálculo de dichas prestaciones, que daría lugar a la aplicación de la limitación en el tiempo de los efectos de la sentencia Barber. Por consiguiente, debería aplicarse la solución dada en la sentencia Bilka, relativa al derecho de afiliación a un régimen de pensiones de empresa, y excluirse la posibilidad de introducir una limitación temporal basándose en el de la jurisprudencia Barber. [35]

41. Esta solución se sustenta en la jurisprudencia del Tribunal de Justicia. En la sentencia Dietz, [36] que se refería a un derecho a pensión de vejez en virtud de un Plan de Pensiones de Empresa de una trabajadora a tiempo parcial que, inicialmente, fue excluida de la participación en su Fondo de Pensiones, se admitió que los requisitos que condujeron a la limitación en el tiempo de los efectos de la sentencia Barber no se cumplían en el caso de las discriminaciones en perjuicio de trabajadores a tiempo parcial. El Tribunal de Justicia destacó que: «[...] [dicho] derecho [...] está indisolublemente vinculado al derecho a participar en dicho Plan. Para el trabajador, la participación carecería de interés si no le confiriera un derecho a percibir las prestaciones reconocidas por el plan de que se trate». [37] Asimismo, declaró que: «[...] ha de precisarse que, debido a que la sentencia Bilka [...] no previó ninguna limitación de sus efectos en el tiempo, el efecto directo del artículo 119 puede ser invocado retroactivamente por un trabajador que haya sido víctima de una discriminación relativa al derecho a acceder a un Plan de Pensiones de Empresa para obtener el pago de prestaciones en virtud de dicho Plan, y cabe hacerlo desde el 8 de abril de 1976, fecha de la sentencia Defrenne». [38] Y concluyó: «[l]a limitación de los efectos en el tiempo de la sentencia [...] Barber [...] no se aplica al derecho a participar en un Plan de Pensiones de Empresa, como aquel del que se trata en el procedimiento principal, ni al derecho a percibir una pensión de jubilación en el caso de un trabajador que ha sido excluido de la participación en dicho Plan infringiendo el artículo 119 del Tratado». [39]

42. Habida cuenta del análisis que antecede, soy del parecer de que el artículo 119 del Tratado y el Protocolo nº 2, relacionado con el mismo, han de interpretarse en el sentido de que en caso de que se produzcan discriminaciones en perjuicio de trabajadores a tiempo parcial, como las descritas en la resolución de remisión, su antigüedad, a efectos del abono a su favor de las prestaciones a que tienen derecho basándose en un Plan de Pensiones de Empresa, ha de computarse, en

35 — En consecuencia, no cabe aplicar la solución dada en la sentencia Beune, citada en la nota 8 *supra*, como sostiene el Gobierno del Reino Unido. Y ello porque en aquel asunto la legislación nacional controvertida contemplaba una regla de cálculo de la cuantía de la pensión de funcionario para los antiguos funcionarios casados distinta de la aplicable a las antiguas funcionarias casadas. El Tribunal declaró (apartados 2 y 3 de la parte dispositiva), por un lado, que el artículo 119 del Tratado se oponía a una normativa nacional de esas características y que los hombres casados perjudicados por la discriminación debían ser tratados de la misma manera y se les debía aplicar el mismo régimen que a las mujeres casadas y, por otro, que era aplicable la limitación en el tiempo establecida en el Protocolo Barber en relación con las personas que podían invocar el efecto directo del artículo 119, con objeto de exigir la igualdad de trato en lo que respecta al abono de las prestaciones de un Plan de Pensiones como el controvertido en el procedimiento principal en aquel asunto.

36 — Sentencia citada en la nota 28 *supra*, apartados 23 y ss.. Véanse, también, los puntos 27 y ss. de mis conclusiones en el mismo asunto.

37 — Sentencia Dietz, citada en la nota 28 *supra*, apartado 23.

38 — *Ibidem;* apartado 27.

39 — *Ibidem*, punto 2 de la parte dispositiva.

principio, desde el 8 de abril de 1976, fecha de la sentencia Defrenne II.

B. *Respuesta a la segunda cuestión prejudicial*

43. La segunda cuestión plantea el problema de las normas procesales nacionales por las que se rigen los medios de impugnación para el ejercicio de los derechos conferidos por el ordenamiento jurídico comunitario. [40]

44. Más concretamente, el problema que aquí se plantea se refiere al caso en que la legislación nacional aplicada limita el derecho de cómputo de los años de trabajo, en el supuesto de que se estime la demanda, exclusivamente al período de dos años anterior a la presentación de la demanda. En consecuencia, se pregunta si la limitación, prevista en la normativa nacional aplicable, del derecho de las interesadas a percibir las prestaciones complementarias contempladas para los MHO, derecho que se deriva del ordenamiento jurídico comunitario, equivale a denegar la protección jurisdiccional efectiva y el Juez nacional está obligado a dejar inaplicada dicha disposición del Derecho interno, si lo estima necesario.

45. Las demandantes en el procedimiento principal afirman que dicha norma limitadora del Derecho nacional no debe ser aplicada por el Juez nacional. Y ello porque, como sostuvieron también durante la vista, de lo contrario desembocaríamos en el paradójico resultado consistente en que, habiéndose producido una diferencia de trato contraria al artículo 119 del Tratado, como ya declaró el Juez nacional, sin embargo, la declaración de dicha diferencia de trato no tendría ninguna consecuencia práctica debido a la aplicación de la norma nacional controvertida. Además, sostuvieron que la supresión de dicho trato desfavorable tendría un coste muy reducido para el erario público. [41]

46. El Gobierno del Reino Unido sostiene que una norma nacional que limita a los dos años anteriores a la presentación de la demanda el período por el cual pueden solicitarse, con efecto retroactivo, las prestaciones complementarias previstas para los MHO es enteramente compatible con el Derecho comunitario. En efecto, invocando

40 — Dado que, como se desprende de los autos, las demandas de las Sras. Magorrian y Cunningham fueron presentadas el 22 de septiembre de 1992, es decir, antes de sus respectivas jubilaciones el 18 de octubre de 1992 y el 31 de marzo de 1994, la respuesta del Tribunal de Justicia a dicha cuestión únicamente tendría utilidad práctica en caso de que el Tribunal considerase que no se aplican al presente asunto, como correctamente sostienen la Comisión y las dos demandantes, ni la limitación en el tiempo de la sentencia Barber ni el Protocolo homónimo. De lo contrario, las demandantes resultarían privadas, casi íntegramente, de las ventajas de su afiliación al régimen de los MHO, del que fueron excluidas, dado que, como se indica en la resolución de remisión, las partes demandadas en el procedimiento principal sostuvieron que la antigüedad de las demandantes debe computarse únicamente a partir del 17 de mayo de 1990.

41 — Según las demandantes en el procedimiento principal, el pago de las prestaciones complementarias previstas para los MHO costaría al erario público una suma aproximada comprendida entre 70.000 UKL y 100.000 UKL anuales, en contraste con un presupuesto anual que asciende a 335 millones de UKL.

la jurisprudencia del Tribunal de Justicia, [42] considera que, en el marco de las pensiones de empresa, puede aplicarse una limitación razonable a los medios de impugnación utilizados con arreglo al artículo 119 del Tratado. Las limitaciones temporales del efecto retroactivo de una sentencia no imposibilitan el ejercicio de los derechos conferidos por el ordenamiento jurídico comunitario sino que contribuyen a la seguridad jurídica, al animar a los interesados a mostrar la diligencia debida.

47. Para empezar, procede recordar que, según reiterada jurisprudencia, [43] a falta de normativa comunitaria en la materia, las normas nacionales relativas a los plazos para recurrir son aplicables también a los recursos basados en el Derecho comunitario, siempre que se cumplan dos requisitos: por un lado, no han de ser menos favorables para estos últimos que para los recursos similares de carácter interno, es decir, las reclamaciones basadas en el Derecho interno, y, por otro lado, no han de imposibilitar en la práctica el ejercicio del derecho previsto en el ordenamiento jurídico comunitario. En consecuencia, el Juez nacional carece de competencia para apreciar hasta qué punto las normas nacionales que establecen plazos para recurrir no son menos favorables para esta última categoría de recursos que para los recursos similares de carácter interno, [44] y no imposibilitan en la práctica el ejercicio del derecho previsto en el ordenamiento jurídico comunitario.

48. En el presente caso, como ya mencioné anteriormente, se trata de una limitación que afecta al derecho de afiliación del trabajador asalariado a un Plan de Pensiones de Empresa especial, de conformidad con las disposiciones relativas a la igualdad de acceso, y no de su derecho a solicitar, con efecto retroactivo, una determinada ventaja o prestación. [45]

49. El artículo 12 de las Occupational Pension Regulations de 1976, por el que se modificó la EPA de 1970, dispone que en los procedimientos referentes al derecho de adhesión a un Plan de Pensiones de Empresa, el derecho de adherirse al Plan de que se trate no puede surtir efecto más de dos años antes del inicio del procedimiento. Sin embargo, considero que los efectos de la referida limitación establecida en el Derecho nacional van más allá de una limitación del derecho del trabajador a solicitar determinadas prestaciones con efecto retroactivo. Puesto que influye en el número de años con respecto a los cuales las interesadas pueden solicitar la afiliación al controvertido régimen de los MHO y, por tanto, en su posibi-

42 — En concreto, invoca las sentencias de 16 de diciembre de 1976, Rewe (33/76, Rec. p. 1989), y Comet (45/76, Rec. p. 2043), así como las sentencias Fisscher, citada en la nota 8 *supra*, apartado 40, y de 6 de diciembre de 1994, Johnson (C-410/92, Rec. p. I-5483); en lo sucesivo, «sentencia Johnson II».

43 — Véanse, a título indicativo, en especial las sentencias Fisscher, citada en la nota 8 *supra*, apartados 39 y 40, y apartado 5 de la parte dispositiva, y Rewe, citada en la nota 42 *supra*, apartados 5 y 6.

44 — En el caso de autos, el Juez nacional no examinó, en modo alguno, dicha cuestión.

45 — En el presente asunto, de conformidad con el apartado 5 del artículo 2 de la EPA, una trabajadora no tiene derecho, en un procedimiento relativo a la inobservancia de una cláusula de igualdad de trato (incluido un procedimiento ante un Industrial Tribunal), a percibir, con efecto retroactivo, salarios o indemnizaciones correspondientes a un período más de dos años anterior a la fecha de inicio del procedimiento. Aparte de que las demandantes destacan que no solicitan que se les abone, con efecto retroactivo, ninguna cantidad, sino que les sea reconocido, de cara al futuro, su derecho a la percepción de prestaciones que no les serían concedidas en razón del trato desfavorable que reciben, dicha normativa de la EPA no plantea problemas desde la perspectiva del Derecho comunitario, puesto que no limita la aplicación del principio de igualdad de retribución de cara al futuro y, en consecuencia, no imposibilita en la práctica ni dificulta extraordinariamente el ejercicio del derecho a la igualdad de retribución contemplado en el ordenamiento jurídico comunitario. Por otro lado, aplicando los dos requisitos establecidos en el Derecho comunitario, este Tribunal ha declarado de forma reiterada que el Derecho comunitario no se opone a la aplicación de una norma de Derecho nacional que simplemente limita el período anterior a la presentación de la solicitud, por el cual pueden percibirse prestaciones atrasadas; véanse, por ejemplo, las sentencias de 27 de octubre de 1993, Steenhorst-Neerings (C-338/91, Rec. p. I-5475), y Johnson II, citada en la nota 42 *supra*.

lidad de solicitar las prestaciones complementarias que son consecuencia de la adhesión a dicho régimen, [46] dado que nunca puede cumplirse el período mínimo exigido de veinte años de antigüedad, con la consiguiente imposibilidad, en la práctica, de ejercer el derecho a las prestaciones complementarias, [47] como por lo demás correctamente señala la Comisión.

50. En el examen de la primera cuestión prejudicial, llegué a la conclusión de que en caso de que se produzcan discriminaciones en perjuicio de trabajadores a tiempo parcial, como las descritas por el Juez nacional en la resolución de remisión, su antigüedad, a efectos del abono a su favor de las prestaciones, es decir, de las ventajas complementarias a que tienen derecho basándose en un Plan de Pensiones de Empresa, ha de computarse, en principio, desde el 8 de abril de 1976, fecha de la sentencia Defrenne II. Es decir, en este caso no se aplica la limitación en el tiempo enunciada en la sentencia Barber y en el Protocolo homónimo. En consecuencia, soy del parecer de que no cabe invocar el principio de seguridad jurídica ni la necesidad de evitar que se trastoque, de forma retroactiva, el equilibrio económico de un Plan de Pensiones de Empresa convencionalmente excluido del régimen general en razón del reconocimiento del derecho de las demandantes en el procedimiento principal a percibir las prestaciones complementarias, principios éstos en que se basó el Tribunal de Justicia en la sentencia Barber. [48] Y ello porque el tratamiento desfavorable padecido por las trabajadoras a tiempo parcial, que fue denunciado por infracción del artículo 119 del Tratado, se conocía mucho antes de que se dictara la sentencia Barber.

51. No obstante, en mi opinión, una norma de Derecho nacional como la establecida en el artículo 12 de las Occupational Pension Regulations de 1976, por la que se modificó la EPA de 1970, reduciría de forma sustancial la eficacia práctica del artículo 119 del Tratado y podría producir el efecto de disuadir a cuantos trabajadores sufran una discriminación de reivindicar sus derechos derivados del referido artículo y, finalmente, de privarles de una tutela jurisdiccional práctica y efectiva. [49]

46 — Véase también la problemática expuesta en los puntos 67 y, especialmente, 69 de las conclusiones del Abogado General Sr. Jacobs en el asunto en el que recayó la sentencia de 11 de junio de 1996, Denkavit International y otros (C-2/94, Rec. p. I-2827), en relación con la cuestión del ejercicio «prácticamente imposible» o «excesivamente difícil» de los derechos conferidos por el ordenamiento jurídico comunitario, en razón de un plazo de preclusión establecido en el Derecho nacional para el ejercicio de una acción judicial. Sin embargo, el Tribunal de Justicia no se pronunció sobre esta cuestión.

47 — El presente asunto se diferencia del que ocupó al Tribunal de Justicia en su sentencia de 2 de agosto de 1993, Marshall (C-271/91, Rec. p. I-4367; en lo sucesivo, «sentencia Marshall II»), relativa al establecimiento de un tope máximo fijado *a priori* aplicado a la reparación del perjuicio sufrido por una persona a causa de un despido discriminatorio, así como a la falta de intereses destinados a compensar la pérdida sufrida por el beneficiario de la reparación, debido al transcurso del tiempo hasta el pago efectivo del capital concedido. Aquel asunto se diferencia del presente puesto que, en este caso, se trata de una limitación temporal del derecho de afiliación, con efecto retroactivo, a un régimen de pensiones concreto (el de los MHO), en caso de que prospere la demanda.

48 — Véase, a título indicativo, el apartado 44 de la sentencia Barber.

49 — Véase, también, el razonamiento semejante del Tribunal de Justicia en su sentencia de 22 de abril de 1997, Draehmpaehl (C-180/95, Rec. p. I-2195), apartado 40. En aquel asunto se planteó, entre otros, el interrogante de si la Directiva 76/207/CEE del Consejo, de 9 de febrero de 1976, relativa a la aplicación del principio de igualdad de trato entre hombres y mujeres en lo que se refiere al acceso al empleo, a la formación y a la promoción profesionales, y a las condiciones de trabajo (DO L 39, p. 40; EE 05/02, p. 70) se oponía a unas disposiciones legales nacionales que establecen un límite máximo a la suma de las indemnizaciones que pueden reclamar los diversos candidatos que hayan sido discriminados por razón de sexo con motivo de una contratación.

52. En consecuencia, entiendo que la legislación nacional que no permite la afiliación con efecto retroactivo, más de dos años anterior a la presentación de la demanda, de los trabajadores a tiempo parcial al Plan de Pensiones de Empresa especial previsto para los MHO hace prácticamente imposible el ejercicio de su derecho de adhesión a dicho régimen y de percibir las prestaciones complementarias en él previstas, derecho que se deriva de la aplicación del artículo 119 del Tratado, y no debe ser aplicada por el Juez nacional. [50]

53. De lo contrario, el efecto de la aplicación de dicha normativa nacional sería no respetar las sentencias del Tribunal de Justicia, el cual puede, por un lado, imponer limitaciones temporales a los efectos de las sentencias que dicta, como hizo en las sentencias Defrenne II y Barber, y, por otro, examinar los requisitos con arreglo a los cuales las normas nacionales que establecen plazos para recurrir se aplican también a las demandas basadas en el Derecho comunitario. [51]

V. Conclusión

54. Habida cuenta del análisis que precede, propongo al Tribunal de Justicia que dé las siguientes respuestas a las cuestiones prejudiciales planteadas:

«1) El artículo 119 del Tratado y el Protocolo nº 2, relacionado con el mismo, han de interpretarse en el sentido de que en caso de que se produzcan discriminaciones en perjuicio de trabajadores a tiempo parcial, como las descritas en la resolución de remisión, su antigüedad, a efectos del abono a su favor de las prestaciones a que tienen derecho basándose en un Plan de Pensiones de Empresa, ha de computarse, en principio, desde el 8 de abril de 1976, fecha de la sentencia Defrenne II.

50 — Dado que se trata de una discriminación que vulnera el artículo 119 del Tratado, no considero posible aplicar la jurisprudencia Emmott, invocada por las demandantes en el procedimiento principal (sentencia de 25 de julio de 1991, C-208/90, Rec. p. I-4269). Y ello porque aquel asunto versaba sobre la incorrecta adaptación del Derecho interno a la Directiva 79/7, citada en la nota 26 *supra*. De conformidad con la parte dispositiva de dicha sentencia, en tanto un Estado miembro no haya adaptado correctamente su ordenamiento jurídico interno a los preceptos de esa Directiva, «[e]l Derecho comunitario se opone a que las autoridades competentes de un Estado miembro invoquen las normas procesales nacionales relativas a los plazos para recurrir, en un proceso que inicie un particular contra ellas ante los órganos jurisdiccionales nacionales, que tenga por objeto la protección de derechos directamente reconocidos por el apartado 1 del artículo 4 de la Directiva 79/7». Véase, también, el punto 31 de las conclusiones del Abogado General Sr. Van Gerven en el asunto Vroege, citado en la nota 8 *supra*.

51 — Véanse, a título indicativo, especialmente, las sentencias Fisscher, citada en la nota 8 *supra*, apartados 39 y 40, y punto 5 de la parte dispositiva, y Rewe, citada en la nota 42 *supra*, considerandos quinto y sexto.

2) El Juez nacional debe abstenerse de aplicar una norma de Derecho interno que no permite, en caso de estimación de la demanda, la afiliación con efecto retroactivo, más de dos años anterior a la presentación de la demanda, de los trabajadores a tiempo parcial a un Plan de Pensiones de Empresa especial, como el previsto para los funcionarios del área de salud mental (Mental Health Officers), haciendo, de este modo, prácticamente imposible el ejercicio de su derecho de adhesión al referido régimen, así como la percepción de las prestaciones complementarias contempladas en el mismo, derecho que se deriva del artículo 119 del Tratado.»