CONCLUSIONES DEL ABOGADO GENERAL SR. PHILIPPE LÉGER

presentadas el 19 de septiembre de 1996 *

1. Mediante las cuestiones que plantea, la High Court of Justice, Queen's Bench Division, solicita una vez más al Tribunal de Justicia que examine la aplicación 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. [1]

Pide fundamentalmente que se dilucide si el Derecho comunitario exige que se paguen a un particular intereses sobre la cantidad abonada en concepto de atrasos de prestaciones de Seguridad Social, cuando el retraso en el pago de la prestación es consecuencia de una discriminación prohibida por la Directiva 79/7.

2. Abordaré las cuestiones planteadas tras exponer brevemente el marco del presente asunto.

Marco legislativo

Las disposiciones comunitarias aplicables: la Directiva 79/7

3. La Directiva 79/7 tiene por objeto la aplicación progresiva del principio de igualdad de trato entre hombres y mujeres en materia de Seguridad Social (artículo 1).

4. Su ámbito de aplicación personal, definido en el artículo 2, se extiende a toda la población activa, «[...] incluidos los trabajadores independientes, los trabajadores cuya actividad se vea interrumpida por enfermedad, accidente o paro involuntario, a las personas que busquen empleo, así como a los jubilados y a los trabajadores inválidos».

5. Conforme al apartado 1 del artículo 3, la Directiva 79/7 se aplica *ratione materiae* a los regímenes legales que aseguren una protección contra los riesgos de enfermedad, invalidez, vejez, accidente laboral, enfermedad profesional y desempleo, así como a las

* Lengua original: francés.

1 — DO 1979, L 6, p. 24; EE 05/02, p. 174.

disposiciones relativas a la ayuda social, en la medida en que estén destinadas a completar los regímenes antes citados o a suplirlos.

6. El principio de igualdad de trato, tal como se enuncia en el apartado 1 del artículo 4 de la Directiva 79/7 —cuyo efecto directo reconoce el Tribunal de Justicia—, [2] supone la ausencia de toda discriminación por razón de sexo, ya sea directa o indirectamente, en especial con relación al estado matrimonial o familiar, particularmente en lo relativo al ámbito de aplicación de los regímenes y las condiciones de acceso a estos últimos, a la obligación de cotizar y el cálculo de las cotizaciones, al cálculo de las prestaciones y a las condiciones de duración y de mantenimiento del derecho a las prestaciones.

7. El artículo 5 obliga a los Estados miembros a tomar las medidas necesarias para suprimir las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas contrarias al principio de igualdad de trato.

8. Los Estados miembros están también obligados, a tenor del artículo 6, a «[introducir] en su ordenamiento jurídico interno las medidas necesarias para que cualquier persona, que se considere perjudicada por la no aplicación del principio de igualdad de trato, pueda hacer valer sus derechos por la vía jurisdiccional después de haber recurrido, eventualmente, a otras autoridades competentes».

9. Finalmente, la letra a) del apartado 1 del artículo 7 dispone que la Directiva no interfiere en la facultad que tienen los Estados miembros de excluir de su ámbito de aplicación «la fijación de la edad de jubilación para la concesión de las pensiones de vejez y de jubilación, y las consecuencias que puedan derivarse de ellas para otras prestaciones».

Las disposiciones nacionales

10. En el Reino Unido, la Social Security Act (Ley de Seguridad Social; en lo sucesivo, «Ley») prevé, en el apartado 1 del artículo 37, la posibilidad de conceder, si se cumplen determinados requisitos, una «Invalid Care Allowance» (prestación por asistencia a inválidos; en lo sucesivo, «ICA») a las personas que se dediquen, de forma gratuita, regular y sustancial, al cuidado de un familiar afectado por una invalidez grave.

11. No obstante, quedan excluidas de la posibilidad de percibir esta prestación, conforme al apartado 5 del artículo 37 de la Ley, las personas que hayan llegado a la edad de jubilación (que el apartado 1 del artículo 27 fija en 60 años para las mujeres y 65 años

2 — Sentencia de 4 de diciembre de 1986, «FNV», Federatie Nederlandse Vakbeweging (71/85, Rec. p. 3855), apartado 21.

para los hombres), a no ser que tales personas tuvieran o, conforme a las disposiciones reglamentarias aplicables, se considere que tuvieron, derecho a percibirla inmediatamente antes de alcanzar dicha edad.

Marco fáctico

12. Basándose precisamente en esta última disposición, el Adjudication Officer, autoridad nacional competente, denegó a la Sra. Sutton, demandante en el procedimiento principal, la concesión de la ICA que había solicitado el 19 de febrero de 1987.

13. En efecto, a pesar de que se dedicaba desde 1968 al cuidado de su hija inválida, la Sra. Sutton había superado la edad de jubilación en el momento de presentar su solicitud (tenía en aquel momento 63 años) y no podía considerarse que tuviera derecho a percibir la ICA antes de alcanzar dicha edad.

14. En consecuencia, la Sra. Sutton interpuso un recurso contra esta decisión ante el Social Security Appeal Tribunal (en lo sucesivo, «Tribunal»), alegando que el apartado 5 del artículo 37 de la Ley introducía una discriminación ilegal basada en el sexo, contraria a la Directiva 79/7, en la medida en que excluía de la posibilidad de percibir la ICA a una mujer en su situación, mientras que se hubiera estimado la solicitud de un hombre de la misma edad.

15. Su recurso fue desestimado el 9 de mayo de 1988, sobre la base de una doble motivación. En primer lugar, el Tribunal consideró que el apartado 5 del artículo 37 no era incompatible con la Directiva 79/7, en la medida en que la negativa a conceder una ICA era una consecuencia derivada de la fijación de la edad de jubilación, autorizada por tanto por la letra a) del apartado 1 del artículo 7 de la Directiva 79/7. Por otra parte, el Tribunal consideró que, en todo caso, la Sra. Sutton quedaba excluida del ámbito de aplicación *ratione personae* de la Directiva 79/7, tal como lo define su artículo 2, en la medida en que había dejado de trabajar mucho antes de ocuparse de su hija a tiempo completo.

16. La Sra. Sutton interpuso un nuevo recurso ante el Social Security Commissioner (en lo sucesivo, «Commissioner»). Debido a que se esperaba el resultado de asuntos pendientes ante otros órganos jurisdiccionales y ante este Tribunal de Justicia, [3] la decisión del Commissioner no fue adoptada hasta el 24 de enero de 1994.

17. Dicha decisión anula la resolución del Tribunal. En efecto, el Commissioner admitió, como consecuencia de la presentación de nuevos elementos de prueba que demostraban que la Sra. Sutton ocupaba un empleo por cuenta ajena a tiempo parcial cuando comenzó a cuidar de su hija, que la solicitante formaba parte de la «población activa»

3 — Entre ellos, los asuntos en los que recayeron las sentencias de 27 de junio de 1989, Achterberg-te Riele y otros (asuntos acumulados 48/88, 106/88 y 107/88, Rec. p. 1963), y de 30 de marzo de 1993, Thomas y otros (C-328/91, Rec. p. I-1247). El primero se refiere al concepto de «población activa» a efectos del artículo 2 de la Directiva 79/7. El segundo precisa que las condiciones para que se deniegue la concesión de una ICA, tal como las prevé el apartado 5 del artículo 37 de la Ley británica, no pueden justificarse con arreglo a la letra a) del apartado 1 del artículo 7 de la Directiva 79/7.

en el sentido del artículo 2 de la Directiva 79/7. Por otra parte, reconoció, como consecuencia de la sentencia Thomas y otros, [4] que la letra a) del apartado 1 del artículo 7 de la Directiva 79/7 no podía invocarse frente a la Sra. Sutton para justificar la negativa a conceder la ICA a las mujeres que, como ella, habían superado la edad de jubilación, es decir, los 60 años, mientras que los hombres de la misma edad, pero que no habían alcanzado la edad de jubilación, fijada en su caso en 65 años, tenían derecho a percibirla.

18. En consecuencia, se concedió a la demandante en el procedimiento principal una ICA con efectos a partir del 19 de febrero de 1986, conforme a la posibilidad reconocida por el Derecho nacional de retrotraer los efectos de la solicitud a un año antes de la fecha en que se presentó. El pago de la prestación se efectuó, deduciendo los pagos realizados en concepto de «Income Support» (complemento de ingresos; en lo sucesivo, «IC») que había percibido la Sra. Sutton durante dicho período, complemento al que no habría tenido derecho si hubiera percibido regularmente la ICA. Los atrasos de prestaciones pagados representan un importe total de 5.588,60 UKL; por otra parte, desde junio de 1994, la demandante en el procedimiento principal recibe regularmente los pagos de la ICA que no corresponden a atrasos.

19. La decisión del Commissioner deja deliberadamente en suspenso la cuestión, planteada por la Sra. Sutton haciendo referencia a la sentencia del Tribunal de Justicia de 2 de agosto de 1993, Marshall II, [5] de un posible derecho a percibir intereses sobre el importe de los atrasos de prestaciones así concedido.

20. Dichos intereses fueron objeto de una solicitud, presentada por el Child Poverty Action Group en nombre de la demandante en el procedimiento principal, desestimada el 19 de febrero de 1994 por el Secretary of State for Social Security, debido a que, en Derecho nacional, no deben pagarse intereses sobre los atrasos de la ICA.

21. Esta negativa a pagar intereses constituye el objeto del procedimiento ante el órgano jurisdiccional remitente, el cual, habida cuenta de las cuestiones de Derecho comunitario planteadas por las partes, considera que no puede pronunciarse sobre el recurso sin disponer de una respuesta a las siguientes cuestiones:

«Cuando un solicitante tiene derecho a percibir una prestación nacional de Seguridad Social, dado que está incluido dentro del ámbito de aplicación de la Directiva 79/7/CEE del Consejo, ¿le concede el Derecho comunitario, en las circunstancias del presente asunto, el derecho a percibir intereses sobre el importe de la prestación? En caso afirmativo:

i) ¿A partir de qué fecha deben pagarse tales intereses?

ii) ¿Cuál será el tipo de interés?

4 — Antes citada, nota 3.

5 — Asunto C-271/91, Rec. p. I-4367.

iii) ¿Deben calcularse los intereses únicamente sobre la cantidad que resulte de la compensación de cualesquiera otras prestaciones abonadas durante el mismo período, de conformidad con las normas nacionales que prohíben la acumulación?»

22. Además de la demandante en el procedimiento principal, el Gobierno del Reino Unido y la Comisión, presentaron observaciones escritas los Gobiernos sueco y alemán.

Discusión

23. Considero que, en un primer momento, es necesario delimitar perfectamente el ámbito de las cuestiones formuladas por la High Court. A este respecto, estimo que debe efectuarse una doble puntualización.

Exclusión de toda discusión relativa a la responsabilidad de los Estados

24. De la resolución de remisión y de la redacción de las cuestiones formuladas por la High Court se desprende que el objeto del recurso principal, que dio lugar a que el asunto se planteara ante este Tribunal de Justicia, se refiere al pago de «intereses» sobre atrasos de prestaciones de Seguridad Social, a la luz de la Directiva 79/7.

25. No obstante, la demandante en el procedimiento principal excede del marco así delimitado e invoca [6] —parece que con carácter subsidiario, para el caso de que el Tribunal de Justicia no estimara sus alegaciones relativas a la imposición del pago de intereses, basadas en la sentencia Marshall II, antes citada— la aplicación de los principios establecidos en la sentencia Francovich y otros, [7] relativos a la responsabilidad de los Estados por los daños causados a los particulares por violaciones del Derecho comunitario que les sean imputables. A este respecto, alega que el Gobierno del Reino Unido incumplió las obligaciones que le incumben en virtud del Tratado CE, al no aplicar correctamente las disposiciones de la Directiva 79/7, circunstancia de la que deriva un derecho a reparación en su favor, que puede dar lugar al pago de una indemnización por daños y perjuicios.

26. Como indica la Comisión con carácter preliminar, [8] el órgano jurisdiccional remitente no ha planteado al Tribunal de Justicia ninguna cuestión relativa a la concesión de una indemnización por daños y perjuicios haciendo referencia a la sentencia Francovich y otros, antes citada.

6 — Punto 2.3 de sus observaciones.

7 — Sentencia de 19 de noviembre de 1991 (asuntos acumulados C-6/90 y C-9/90, Rec. p. I-5357). El representante de la demandante en el procedimiento principal invocó también durante la vista las sentencias, dictadas después de que hubiera presentado sus observaciones escritas, de 5 de marzo de 1996, Brasserie du pêcheur y Factortame (asuntos acumulados C-46/93 y C-48/93, Rec. p. I-1029), y de 26 de marzo de 1996, British Telecommunications (C-392/93, Rec. p. I-1631), que aplican y precisan los criterios de la sentencia Francovich y otros.

8 — Punto 1.3 del Capítulo II de sus observaciones.

27. Pues bien, ha de recordarse que tanto la formulación como el contenido de las cuestiones prejudiciales son de la competencia exclusiva del órgano jurisdiccional nacional. El Tribunal de Justicia lo afirmó muy pronto y con firmeza:

«Considerando que, a tenor del artículo 177 del Tratado, corresponde al Juez nacional y no a las partes del litigio principal someter la cuestión a este Tribunal de Justicia;

que, dado que la facultad de determinar las cuestiones que deban someterse a este Tribunal de Justicia corresponde, por tanto, exclusivamente al Juez nacional, las partes no pueden modificar su contenido [...]». [9]

Esta consideración se deduce de forma lógica de la naturaleza del procedimiento de remisión prejudicial establecido por el artículo 177 del Tratado, mediante el cual sus autores quisieron crear «[...] una cooperación directa entre el Tribunal de Justicia y los órganos jurisdiccionales nacionales como resultado de un procedimiento no contencioso, ajeno a toda iniciativa de las partes en litigio y durante el cual se invita a estas últimas a presentar observaciones únicamente en el marco jurídico delimitado por el órgano jurisdiccional remitente». [10]

28. La participación de las partes en el litigio principal en el procedimiento prejudicial queda enmarcada dentro de límites precisos que no pueden extenderse a la posibilidad de modificar o de ampliar el contenido de las cuestiones planteadas por el órgano jurisdiccional remitente.

29. Así, dado que el Tribunal de Justicia no puede, «[...] a instancia de las partes en el litigio principal, [...] responder a cuestiones que no le hayan sido planteadas [...]», [11] no me pronunciaré en las consideraciones que desarrollaré a continuación sobre la cuestión, planteada por la demandante en el procedimiento principal, de la concesión de una indemnización por daños y perjuicios sobre la base del principio de responsabilidad de los Estados miembros por violación del Derecho comunitario, limitándome estrictamente a las cuestiones formuladas por la High Court.

Desestimación de las alegaciones basadas en la sentencia Marshall II

30. Por otra parte y de la misma manera, en la medida en que el litigio principal no hace referencia a ninguna otra forma de reparación, no me convencen las alegaciones que la demandante en el procedimiento principal formula en apoyo de sus pretensiones, basadas en el supuesto paralelismo de su situación con la que dio lugar a la sentencia

9 — Sentencia de 9 de diciembre de 1965, Singer (44/65, Rec. p. 1191, en las pp. 1198 y 1199).

10 — Auto de 18 de octubre de 1979, Sirena (40/70, Rec. p. 3169), párrafo tercero.

11 — Conclusiones del Abogado General Sr. Gand en el asunto en el que recayó la sentencia Singer, antes citada (p. 1204, párrafo tercero).

Marshall II, antes citada, respecto a la que ha de recordarse, con carácter preliminar, el contexto en el que se dictó.

31. En una primera sentencia de 26 de febrero de 1986, Marshall I, [12] el Tribunal de Justicia interpretó el apartado 1 del artículo 5 de 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, [13] en el sentido de que «una política general de despido que implique el despido de una mujer por la única causa de haber alcanzado o sobrepasado ésta la edad a la que tiene derecho a una pensión del Estado, edad que es diferente para hombres y mujeres en virtud de la legislación nacional, constituye una discriminación por razón de sexo prohibida por dicha Directiva». [14]

32. Con ocasión de una segunda petición de decisión prejudicial en este mismo asunto, la House of Lords pidió esta vez al Tribunal de Justicia que examinara las disposiciones de la legislación nacional (la Sex Discrimination Act 1975) relativa a una indemnización para compensar el perjuicio sufrido como consecuencia de dicho despido discriminatorio, teniendo en cuenta el artículo 6 de la Directiva 76/207, a tenor del cual los Estados miembros están obligados a adoptar las medidas necesarias para que cualquier persona que se considere perjudicada por una discriminación pueda hacer valer sus derechos por vía jurisdiccional.

33. En este contexto, el Tribunal de Justicia debía determinar, por una parte, si determinadas normas nacionales que limitaban *a priori* el importe de la indemnización que podía exigirse eran compatibles con el artículo 6 y, por otra, si, conforme a este mismo artículo, era necesario que la reparación del perjuicio sufrido incluyera el pago de intereses sobre el importe de la indemnización por daños y perjuicios que podía reclamarse, por el período comprendido entre la fecha en que se produjo la discriminación ilícita y la fecha en que se pagó la indemnización.

34. Tras señalar que «[el artículo 6] no impone una medida determinada en caso de incumplimiento de la prohibición de discriminación, sino que deja a los Estados miembros la libertad de elegir entre las diferentes soluciones apropiadas para alcanzar el objetivo de la Directiva, en función de las diferentes situaciones que puedan presentarse», el Tribunal de Justicia precisó que «no obstante, el objetivo es lograr la igualdad efectiva de oportunidades y, por tanto, no puede alcanzarse sin las medidas apropiadas para restablecer dicha igualdad cuando no ha sido respetada. [...] dichas medidas deben garantizar una protección jurisdiccional efectiva y eficaz y surtir un efecto disuasorio real frente al empresario». [15]

Así, en el supuesto de un despido discriminatorio, caso en el que «[...] no puede restablecerse la situación de igualdad si la persona discriminada no recupera su puesto de trabajo o, alternativamente, si no se le indemniza por el perjuicio sufrido», el Tribunal de Justicia consideró que los Estados miembros deben, si estiman que la reparación pecunia-

12 — Asunto 152/84, Rec. p. 723.

13 — DO L 39, p. 40; EE 05/02, p. 70.

14 — Apartado 38.

15 — Apartados 23 y 24 de la sentencia Marshall II, antes citada.

ria es preferible a la reintegración, hacer lo necesario para que dicha reparación sea «[...] adecuada en el sentido de que debe permitir compensar íntegramente los perjuicios efectivamente sufridos por el despido discriminatorio, según las normas nacionales aplicables». [16]

En consecuencia, y respondiendo a las dos cuestiones que se le habían planteado, el Tribunal de Justicia afirmó, por una parte, que la fijación, *a priori*, de un límite máximo para el importe de la indemnización no puede garantizar una reparación adecuada del perjuicio sufrido [17] y, por otra parte, «[...] que la reparación íntegra del perjuicio sufrido por un despido discriminatorio no puede prescindir de elementos, como el transcurso del tiempo, que, de hecho, pueden reducir su valor. La imposición del pago de intereses, según las normas nacionales aplicables, debe pues considerarse como un elemento indispensable de la indemnización que permite el restablecimiento de una igualdad de trato efectiva». [18]

35. La Sra. Sutton alega que su situación no puede distinguirse de la de la demandante en el procedimiento principal en el asunto que dio lugar a la sentencia antes citada.

36. En su opinión, el hecho de que en aquel asunto se tratara de la aplicación de la Directiva 76/207 y no de la de la Directiva 79/7 carece de importancia, en la medida en que ambas Directivas forman parte del mismo programa dirigido a aplicar el principio de igualdad de trato y que la redacción de los artículos más directamente aplicables (artículo 6 de ambas Directivas) es idéntico en todos los sentidos desde el punto de vista práctico. Considera que debe reconocerse a una persona que presenta, en materia de Seguridad Social, una petición basada en la Directiva 79/7, el mismo derecho a percibir intereses y la misma protección frente a las violaciones del principio de igualdad de trato que a una persona cuya solicitud de reparación se basa en la Directiva 76/207. [19]

37. No obstante, considero, al igual que el Reino Unido, [20] que, a pesar del vínculo que indiscutiblemente existe entre las Directivas 76/207 y 79/7, el objeto del presente asunto es sensiblemente distinto del del asunto Marshall II.

38. La cuestión planteada en este último asunto se refería, conforme a la propia formulación del órgano jurisdiccional remitente, al «pago de una indemnización por daños y perjuicios» por un despido discriminatorio.

39. Estrictamente en este marco, el Tribunal de Justicia consideró que cuando, conforme a las normas nacionales aplicables, la supresión del carácter discriminatorio de un despido hubiera de llevarse a cabo bajo la forma de

16 — Apartados 25 y 26.
17 — Apartado 30.
18 — Apartado 31.
19 — Punto 2.1 de sus observaciones.
20 — Puntos 27 y siguientes de sus observaciones.

una indemnización pecuniaria, ésta debía ser adecuada y constituir una reparación *in integrum*, tomando en consideración a tal efecto el transcurso del tiempo para la evaluación del importe de la indemnización por daños y perjuicios que debía pagar el empresario. A este respecto, el Tribunal de Justicia aplicó el principio establecido con anterioridad, con ocasión de la sentencia de 10 de abril de 1984, Von Colson y Kamann, [21] según el cual «[...] si un Estado miembro opta por sancionar la violación de la prohibición [de discriminación prevista por la Directiva 76/207] mediante la concesión de una indemnización, ésta debe ser en todo caso, para garantizar su eficacia y su efecto disuasorio, adecuada en relación con los perjuicios sufridos [...]». [22]

40. De esta manera, el Tribunal de Justicia no enuncia en modo alguno un principio general según el cual todo restablecimiento del principio de igualdad de trato exigiría el pago de intereses en consideración del transcurso del tiempo. El Tribunal de Justicia sólo ha formulado dicha exigencia cuando tal restablecimiento haya de efectuarse en forma de reparación pecuniaria sancionatoria, destacando en todo caso la necesidad de «[tomar] en consideración [...] las características propias de cada caso de violación del principio de igualdad [de trato]». [23]

41. Ahora bien, el litigio que dio lugar al presente asunto no se refiere al «pago de una indemnización en concepto de reparación» de un perjuicio y la cuestión del órgano jurisdiccional remitente no hace referencia alguna a la concesión de una indemnización por daños y perjuicios. A diferencia de los asuntos antes mencionados, en el caso de autos no se trata de un sistema de sanciones creado por un ordenamiento jurídico nacional.

42. En efecto, los atrasos de la ICA abonados por el Reino Unido a la demandante en el procedimiento principal no pueden asimilarse a una indemnización por daños y perjuicios pagada en concepto de reparación de un perjuicio. Su pago constituye únicamente el restablecimiento de la demandante en los derechos a la atribución administrativa de una prestación, derechos que le corresponden en el marco de un sistema de protección social destinado a ayudar a las personas que reúnen los criterios que dan derecho a percibir tales prestaciones.

43. Si bien es cierto que, debido a la negativa a concederle la ICA que se le opuso inicialmente, antes de que se resolviera su recurso, la Sra. Sutton se encontró en una situación discriminatoria contraria al principio establecido por la Directiva 79/7, el restablecimiento de esta situación se efectuó de conformidad con las normas nacionales. A diferencia del supuesto de un despido discriminatorio, este restablecimiento no se hizo en forma de indemnización, sino como un simple restablecimiento del derecho a percibir una prestación de protección social.

44. En consecuencia, si debiera realizarse un paralelismo con el asunto Marshall II, dicho paralelismo consistiría en señalar que la concesión retroactiva de prestaciones de

21 — Asunto 14/83, Rec. p. 1891.

22 — Apartado 28.

23 — Apartado 25 de la sentencia Marshall II, antes citada.

Seguridad Social, conforme a la Directiva 79/7, coloca a la demandante en el procedimiento principal en una situación comparable a aquella en la que se encontraría una persona que hubiera sufrido un despido discriminatorio contrario a la Directiva 76/207 cuyos derechos no se restablecieran mediante una reparación del perjuicio sufrido, sino a través de la reintegración en su empleo.

45. Pues bien, la exigencia del pago de intereses que reconoció el Tribunal de Justicia no se aplica a este último supuesto.

46. En consecuencia, no creo que la conclusión a la que llegó el Tribunal de Justicia en la sentencia Marshall II, antes citada, pueda trasladarse al presente asunto.

47. El resultado de estas primeras consideraciones permite delimitar mejor el objeto de las cuestiones planteadas por el órgano jurisdiccional remitente. No se trata de preguntarse sobre la aplicación de la posible responsabilidad del Reino Unido, que se traduciría en la concesión de una indemnización por daños y perjuicios, aplicando la jurisprudencia Francovich y otros, ni de aplicar la jurisprudencia Marshall II, relativa a la imposición del pago de intereses sobre la cantidad atribuida en concepto de reparación de un perjuicio sufrido, calificados como «compensatorios» por el Abogado General Sr. Van Gerven. [24]

24 — Punto 27 de sus conclusiones en el asunto en el que recayó la sentencia Marshall II, antes citada.

Sobre la cuestión de la imposición del pago de intereses sobre la cantidad pagada en concepto de atrasos de prestaciones

48. Por lo tanto, puedo abordar la cuestión, claramente formulada en definitiva, de la High Court: ¿Exige el Derecho comunitario que un particular pueda obtener intereses sobre la cantidad pagada en concepto de atrasos de prestaciones, cuando el retraso en el pago de la prestación se debe a una discriminación prohibida por la Directiva 79/7? Los «intereses» de que se trata son los que el Abogado General Sr. Van Gerven calificó como «de demora», es decir, los «concedidos por razón del transcurso del tiempo». [25]

49. A este respecto, existen dos posibles soluciones.

50. La primera, favorable a la postura defendida por la demandante en el procedimiento principal, queda justificada por la necesidad de garantizar la plena eficacia del principio de igualdad de trato. Puede exponerse en los siguientes términos.

51. A partir de la sentencia de 15 de junio de 1978, Defrenne III, [26] el Tribunal de Justicia considera, de forma general, que «[...] la supresión de las discriminaciones basadas en el sexo forma parte de [los] derechos fundamentales» [27] cuya observancia corresponde al Tribunal de Justicia asegurar.

25 — *Ibidem*, nota 45.
26 — Asunto 149/77, Rec. p. 1365.
27 — Apartado 27.

52. De forma más concreta, el principio de igualdad de trato entre hombres y mujeres en materia de regímenes legales de Seguridad Social, tal como figura en la Directiva 79/7, debe elevarse al rango de principio superior de Derecho comunitario, al que el Tribunal de Justicia concede una importancia especial. Por esta razón, el Tribunal de Justicia considera, por ejemplo, que «[...] teniendo en cuenta la importancia fundamental del principio de igualdad de trato, [...] la excepción a la prohibición de las discriminaciones por razón de sexo, establecida en la letra a) del apartado 1 del artículo 7 de la Directiva 79/7, debe ser interpretada de manera restrictiva». [28]

53. Por consiguiente, no puede denegarse a una mujer, por motivos basados en el sexo, una prestación a la que tendría derecho un hombre que se encontrara en su situación, so pena de violar dicho principio. Por otra parte, ha de observarse que, en el presente asunto, precisamente sobre la base de esta consideración se reconoció finalmente a la demandante en el procedimiento principal el derecho a percibir la ICA.

54. Pero este mismo principio exige también, además de que tengan el mismo derecho, que el importe de la prestación así concedida sea equivalente, bien sea en favor de un hombre o de una mujer.

55. Pues bien, conforme a este primer análisis, en términos de valor monetario real, el importe de la prestación percibida por la Sra. Sutton en concepto de ICA es inferior al que se hubiera concedido a un hombre que se encontrara en su situación. Aunque los atrasos pagados corresponden, en efecto, al total de las cantidades que se le habrían atribuido, año tras año, si se hubiera dado curso favorable a su solicitud desde el momento en que se presentó, no se puede negar que dicha cantidad pagada en 1994 no representa, de hecho, el mismo valor que si hubiese sido abonada regularmente desde 1987. 5.588,60 UKL no tienen, en 1994, el mismo valor que 5.588,60 UKL entre 1987 y 1994.

56. En consecuencia, la plena eficacia del principio de igualdad de trato exige que, al concederse retroactivamente una prestación, se tenga en cuenta, como mínimo, la depreciación monetaria.

57. De este razonamiento debería deducirse que el Derecho comunitario exige, para garantizar la plena eficacia del principio de igualdad de trato, que un particular pueda obtener intereses sobre la cantidad pagada en concepto de atrasos de prestaciones, cuando el retraso en el pago de la prestación se debe a una discriminación prohibida por la Directiva 79/7.

58. De esta manera, no se establecería un principio general de Derecho comunitario que exigiera sistemáticamente el pago de intereses en materia de prestaciones de

28 — Sentencia Thomas y otros, antes citada (apartado 8); véanse también las sentencias Marshall I, antes citada (apartado 36), y de 26 de febrero de 1986, Beets-Proper (262/84, Rec. p. 773), apartado 38.

Seguridad Social pagadas con retraso, que se impondría en los ordenamientos jurídicos nacionales. Se trataría únicamente de aplicar este principio a las situaciones en las que el retraso en el pago de prestaciones tuviera su origen en una violación del principio de igualdad de trato.

59. No obstante, esta teoría no me convence.

60. Si bien es cierto que el principio de igualdad de trato entre hombres y mujeres constituye, sin lugar a dudas, una norma de Derecho comunitario, ha de tenerse bien presente que no se detallan las modalidades prácticas de su aplicación.

61. Así, sería inútil buscar tales disposiciones en la Directiva 79/7. Lo que sucede, tal como reconoció la Comisión durante la vista, es que la Comunidad no se ha dotado aún de normas de armonización destinadas a garantizar concretamente la eficacia del principio, en particular por lo que respecta a la imposición del pago de intereses.

62. Por otra parte, en el presente asunto, la prestación social solicitada fue concedida a la demandante en el procedimiento principal. Así, la situación discriminatoria quedó suprimida *a partir de aquel momento*, de conformidad con las disposiciones del ordenamiento jurídico nacional, y puede considerarse que este último garantizó *efectivamente* la eficacia del principio. En mi opinión, la cuestión de si la Sra. Sutton tiene además derecho a percibir intereses sobre el importe de dicha prestación no puede deducirse, al no existir normas particulares, del Derecho comunitario, sino que debe reservarse a la apreciación de cada Estado miembro, conforme a sus disposiciones nacionales.

63. La jurisprudencia del Tribunal de Justicia me reafirma en mi postura, que es también la que adoptan los Gobiernos sueco y alemán en sus observaciones en apoyo de las del Reino Unido.

64. El Tribunal de Justicia ha deducido del «principio de cooperación leal» entre los Estados miembros y las Instituciones comunitarias, enunciado en el artículo 5 del Tratado, que, según dicho Tribunal, «[...] obliga [...] a los Estados miembros a adoptar todas las medidas adecuadas para garantizar el alcance y la eficacia del Derecho comunitario», [29] que, en caso de que no existan normas de armonización, «[...] los derechos conferidos por el Derecho comunitario [a los particulares] deben ejercitarse ante los órganos jurisdiccionales nacionales según las modalidades establecidas por la norma nacional». [30]

29 — Auto de 13 de julio de 1990, Zwartveld y otros (C-2/88 Imm., Rec. p. I-3365), apartado 17.

30 — Sentencia de 16 de diciembre de 1976, Rewe (33/76, Rec. p. 1989), párrafo quinto del apartado 5. Véase también la sentencia de 25 de julio de 1991, Emmott (C-208/90, Rec. p. I-4269), apartado 16.

65. De forma general, el Tribunal de Justicia ha indicado también que: «Conforme a los principios generales en los que se basa el sistema institucional de la Comunidad y que regulan las relaciones entre la Comunidad y los Estados miembros, corresponde a estos últimos, con arreglo al artículo 5 del Tratado, garantizar en sus territorios la aplicación de las normativas comunitarias [...]. En la medida en que el Derecho comunitario, incluidos sus principios generales, no incluya normas comunes a tal efecto, las autoridades nacionales actuarán, a la hora de aplicar las normativas comunitarias, con arreglo a las normas de forma y de fondo de su Derecho nacional, quedando claro [...] que esta regla debe conciliarse con la necesidad de aplicar de manera uniforme el Derecho comunitario [...]». [31]

66. En el marco de esta obligación general, el párrafo tercero del artículo 189 del Tratado reconoce además a los Estados miembros la libertad de elegir los procedimientos y los medios destinados a garantizar la ejecución de las Directivas. [32]

67. Por lo tanto, la obligación que incumbe a los Estados miembros de dar plena eficacia a los principios comunitarios para los que no se hayan previsto normas de armonización se cumple, según la jurisprudencia de este Tribunal de Justicia, respetando el *principio de autonomía institucional,* que implica que las medidas necesarias para la aplicación de las normas comunitarias deben ser adoptadas, en el marco de los sistemas estatales, por las instituciones nacionales y conforme a los procedimientos y facultades previstos por tales sistemas.

68. El ejemplo, citado en el curso del procedimiento, de las disposiciones aplicables en Alemania y en Suecia en materia de pago de intereses sobre los atrasos de prestaciones de Seguridad Social ilustra la diversidad de los enfoques que pueden adoptarse en el ámbito nacional para la aplicación del principio de igualdad de trato tal como está previsto por la Directiva 79/7. Así, en Suecia, al igual que en el Reino Unido, no es posible obtener el pago de intereses sobre tales atrasos. Por su parte, la República Federal de Alemania ha establecido otro sistema, que permite la imposición del pago de intereses, calculados al tipo uniforme del 4 %, por los períodos de treinta días entre la fecha en que se devenga la prestación y la fecha de pago.

69. No obstante, esta libertad que se reconoce a los Estados miembros no puede ejercerse sin observar determinados límites, so pena de menoscabar la eficacia del Derecho comunitario.

70. Además, el Tribunal de Justicia ha tenido ocasión de destacar, en particular por lo que respecta a la Directiva 79/7, de la que se trata en el presente asunto: «Aunque es cierto que [el párrafo tercero del artículo 189 del Tratado] deja en libertad a los Estados miembros para elegir los procedimientos y los medios destinados a garantizar la aplicación de la Directiva, ello no obsta para que los Estados miembros destinatarios de aquélla estén obligados a adoptar, en su ordenamiento jurídico

31 — Sentencia de 21 de septiembre de 1983, Deutsche Milchkontor y otros (asuntos acumulados 205/82 a 215/82, Rec. p. 2633), apartado 17.

32 — Véanse, por ejemplo, las sentencias Von Colson y Kamann, antes citada, apartado 15, y Marshall II, antes citada, apartado 17.

nacional, todas las medidas necesarias para garantizar la plena eficacia de la Directiva, conforme al objetivo por ella perseguido». [33]

71. Así, las normativas nacionales no pueden, evidentemente, aplicarse de forma que se deniegue totalmente el ejercicio de un derecho reconocido por el Derecho comunitario. Por esta razón, por ejemplo, el Tribunal de Justicia ha declarado que «[...] hasta el momento en que se adapte correctamente el Derecho interno a la Directiva [79/7], el Estado miembro que incumple su obligación no puede proponer la excepción de extemporaneidad de una acción judicial ejercitada en su contra por un particular, con el fin de proteger los derechos que le reconocen los preceptos de dicha Directiva, de manera que sólo a partir de ese momento podrá empezar a correr un plazo para recurrir, previsto en el Derecho nacional». [34] Igualmente, el Tribunal de Justicia ha observado que «[...] un Estado miembro no puede mantener una disposición [nacional que priva a las mujeres del derecho a reclamar una prestación que los hombres siguen percibiendo en la misma situación] que [...] efectúa una discriminación entre hombres y mujeres a efectos del apartado 1 del artículo 4 de la Directiva 79/7». [35]

72. Pero, sobre todo, el Tribunal de Justicia ha establecido dos requisitos mínimos que debe reunir el ordenamiento jurídico interno de cada Estado miembro cuando aplica, por no existir normas comunitarias, las disposiciones procesales destinadas a garantizar la protección de los derechos que reconoce a los justiciables el Derecho comunitario: «[...] estas normas no [deben] ser menos favorables que las correspondientes a recursos similares de carácter interno, ni pueden estar redactadas de tal manera que hagan imposible en la práctica el ejercicio de los derechos conferidos por el ordenamiento jurídico comunitario». [36]

73. Pues bien, creo que estos requisitos no se reúnen en el presente asunto.

74. Así, en relación con la primera exigencia, el Derecho británico no introduce ninguna distinción en función de que el derecho de un particular a percibir una prestación social resulte de disposiciones nacionales o comunitarias. En el Reino Unido, las prestaciones de Seguridad Social nunca incluyen intereses, según los elementos de prueba presentados durante el procedimiento. Sea cual fuere la situación de quien solicita que se le conceda una prestación de Seguridad Social, en el ámbito nacional no se prevé ningún ajuste en consideración a la inflación. Un hombre al que, como sucede con la Sra. Sutton, se hubieran concedido con retraso, debido a una infracción o a una aplicación errónea de las normas nacionales, las prestaciones de Seguridad Social a las que tenía derecho no podría, al igual que la demandante en el procedimiento principal, invocar dicho retraso para reclamar intereses destinados a tomar en consideración la evolución en el tiempo del valor de la cantidad así concedida.

33 — Sentencia Emmott, antes citada, apartado 18; véase también la sentencia Von Colson y Kamann, antes citada, apartado 15.

34 — Sentencia Emmott, antes citada, apartado 23.

35 — Sentencia de 27 de octubre de 1993, Steenhorst-Neerings (C-338/91, Rec. p. I-5475), apartado 33.

36 — Sentencia Emmott, antes citada, apartado 16. Véanse también las sentencias Rewe, antes citada, párrafos tercero y sexto del apartado 5; de 9 de noviembre de 1983, San Giorgio (199/82, Rec. p. 3595), apartado 12; Steenhorst-Neerings, antes citada, apartado 15, y de 6 de diciembre de 1994, Johnson II (C-410/92, Rec. p. I-5483), apartado 21.

75. Por lo que respecta a la segunda exigencia, el recurso interpuesto por la Sra. Sutton pretende demostrar que el sistema nacional creado no hace prácticamente imposible el ejercicio de los derechos que le reconoce el Derecho comunitario. La situación discriminatoria contraria al principio de igualdad de trato que le es aplicable conforme a la Directiva 79/7, en la que se encontraba en un primer momento debido a la negativa inicial que se le había opuesto a concederle una ICA, fue finalmente suprimida, ya que se reconoció a la Sra. Sutton el derecho a percibir dicha prestación, conforme a las disposiciones nacionales.

76. Permítanme una última observación, formulada durante la vista por el representante del Gobierno sueco. Si mi teoría no es aceptada y se admite que el Derecho comunitario exige que, en situaciones como la de la demandante en el procedimiento principal, se paguen intereses sobre el importe de los atrasos de prestaciones de Seguridad Social, se corre el riesgo de llegar a un sistema de discriminación que podría calificarse de «indirecta». En los Estados miembros que, como el Reino Unido o Suecia, no prevén la imposición del pago de tales intereses, coexistirían dos sistemas paralelos. El justiciable cuyo derecho a percibir la prestación hubiera sido reconocido conforme al Derecho comunitario podría disfrutar de la imposición del pago de intereses sobre la cantidad pagada si dicho derecho se hubiera reconocido con retraso. Por el contrario, a quien obtuviera su derecho no de disposiciones comunitarias, sino de su ordenamiento jurídico nacional, se le negaría, en los países en que dicho derecho no está previsto, el pago de intereses sobre las cantidades concedidas.

77. La conclusión a la que llego hace que quede sin objeto el examen de las otras tres cuestiones planteadas por el órgano jurisdiccional remitente, que implican una respuesta afirmativa a la primera cuestión. Tanto la determinación de la fecha a partir de la cual deben pagarse los intereses, previstos en su caso en el ámbito nacional, como la del tipo de interés aplicable y la de la base de cálculo de dicho tipo son aspectos respecto a los cuales procede remitirse a las disposiciones nacionales.

Conclusión

78. Habida cuenta de las consideraciones anteriores, sugiero al Tribunal de Justicia que responda de la siguiente forma a las cuestiones planteadas por el órgano jurisdiccional remitente:

«Cuando un solicitante tiene derecho a percibir una prestación nacional de Seguridad Social debido a que está incluido en el ámbito de aplicación 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, el Derecho comunitario no le reconoce, en las circunstancias del presente asunto, el derecho a que se le paguen intereses sobre la prestación concedida.»