



Segundo o advogado-geral Nils Wahl, não decorre do direito da União que os pais de uma criança nascida na sequência de um contrato de maternidade de substituição têm direito a uma licença remunerada

No estado atual do direito da União, semelhante situação está excluída do âmbito de aplicação deste último

O processo principal diz respeito a Z, professora na Irlanda. Z sofre de uma doença rara que faz com que, não obstante ter ovários saudáveis e ser fértil, não possua útero, pelo que não pode ficar grávida. Para terem um filho, Z e o seu marido recorreram a uma mãe de substituição que deu à luz uma criança na Califórnia. A criança que nasceu na sequência desse contrato de maternidade de substituição é filho biológico do casal e no seu certificado de nascimento americano não existe nenhuma referência à mãe de substituição.

Embora a licença de maternidade remunerada e a licença de adoção remunerada estejam reguladas em direito irlandês, não existe na legislação irlandesa (nem no contrato de trabalho de Z) uma disposição específica relativa a licenças pelo nascimento de um filho ocorrido na sequência de um contrato de maternidade de substituição. Depois de o seu pedido de atribuição de uma licença remunerada ter sido indeferido, Z apresentou uma queixa no Equality Tribunal. Alegou que foi discriminada em razão do sexo, do estatuto familiar e de deficiência.

Foi nestas circunstâncias que o Equality Tribunal perguntou ao Tribunal de Justiça se o facto de um pedido de licença remunerada apresentado por uma mulher cujo filho biológico nasceu na sequência de um contrato de maternidade de substituição ser indeferido viola o direito da União.

Nas suas conclusões hoje apresentadas, o advogado-geral N. Wahl procede a uma distinção entre o processo pendente e a situação de uma trabalhadora grávida abrangida pelo âmbito de aplicação da Diretiva das trabalhadoras grávidas¹, que prevê que a licença de maternidade deve ter uma duração mínima de 14 semanas. A este respeito, o advogado-geral sublinha que a proteção conferida pela diretiva se aplica a mulheres que deram à luz uma criança e que esta diretiva tem por objetivo proteger essas trabalhadoras enquanto estiverem fisicamente debilitadas.

No que respeita à questão do presente processo, o advogado-geral considera, em primeiro lugar, que **Z não foi sujeita a uma discriminação proibida em razão do sexo**². De acordo com o advogado-geral, a diferença de tratamento de que Z se queixa não assenta no sexo, mas no facto de as autoridades nacionais terem recusado equiparar a sua situação à situação de uma mulher que deu à luz ou à situação de uma mãe adotiva. Contudo, a proteção especial em termos de discriminação em razão do sexo concedida a mulheres grávidas não pode ser aplicada no presente processo e, por conseguinte, é necessário recorrer a um fator de comparação com o sexo oposto. Por considerar que o pai de uma criança nascida na sequência de um contrato de

¹ Diretiva 92/85/CEE do Conselho, de 19 de outubro de 1992, relativa à implementação de medidas destinadas a promover a melhoria da segurança e da saúde das trabalhadoras grávidas, puérperas ou lactantes no trabalho (décima diretiva especial na aceção do n.º 1 do artigo 16.º da Diretiva 89/391/CEE) (JO L 348, p. 1).

² A proibição de discriminação em razão do sexo é regulada pela Diretiva 2006/54/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 5 de julho de 2006, relativa à aplicação do princípio da igualdade de oportunidades e igualdade de tratamento entre homens e mulheres em domínios ligados ao emprego e à atividade profissional (reformulação) (JO L 204, p. 23).

maternidade de substituição seria tratado exatamente do mesmo modo, o advogado-geral rejeita o argumento baseado na discriminação em razão do sexo.

Embora o advogado-geral declare que a situação de uma mulher como Z poderia ser comparada com a situação de uma mãe adotiva, sublinha que os Estados-Membros ainda não aprovaram legislação que harmonize a atribuição de um direito a licença remunerada aos pais adotivos. Por conseguinte, se o direito nacional previr a atribuição de uma licença para adoção remunerada, o órgão jurisdicional nacional deve determinar se a aplicação de regras distintas aos pais adotivos e aos pais que tiveram um filho na sequência de um contrato de maternidade de substituição constitui uma discriminação proibida que contraria a legislação nacional.

No que respeita ao segundo fundamento de discriminação invocado, o advogado-geral N. Wahl conclui que **Z também não foi sujeita a discriminação em razão de deficiência** ao abrigo do direito da União. Segundo o advogado-geral, as disposições que proíbem a discriminação em razão de deficiência no contexto do emprego e da atividade profissional³ são limitadas em termos de objetivo e destinam-se a assegurar que todos tenham uma participação plena e efetiva na vida ativa. Atendendo a que a impossibilidade de Z ficar grávida não a impediu de ter uma vida ativa, a legislação da União em causa não lhe é aplicável.

NOTA: As conclusões do advogado-geral não vinculam o Tribunal de Justiça. A missão dos advogados-gerais consiste em propor ao Tribunal de Justiça, com toda a independência, uma solução jurídica nos processos que lhes são atribuídos. Os juízes do Tribunal de Justiça iniciam agora a sua deliberação no presente processo. O acórdão será proferido em data posterior.

NOTA: O reenvio prejudicial permite aos órgãos jurisdicionais dos Estados-Membros, no âmbito de um litígio que lhes seja submetido, interrogar o Tribunal de Justiça sobre a interpretação do direito da União ou sobre a validade de um ato da União. O Tribunal de Justiça não resolve o litígio nacional. Cabe ao órgão jurisdicional nacional decidir o processo em conformidade com a decisão do Tribunal de Justiça. Esta decisão vincula também os outros órgãos jurisdicionais nacionais aos quais seja submetido um problema semelhante.

Documento não oficial, para uso exclusivo dos órgãos de informação, que não envolve a responsabilidade do Tribunal de Justiça.

O [texto integral](#) das conclusões é publicado no sítio CURIA no dia da leitura

Contacto Imprensa: Amaranta Amador Bernal ☎ (+352) 4303 3667

³ A União Europeia aprovou legislação específica nesta matéria, nomeadamente, a Diretiva 2000/78/CE do Conselho, de 27 de novembro de 2000, que estabelece um quadro geral de igualdade de tratamento no emprego e na atividade profissional (JO L 303, p. 16).