

**T . S . J . CASTILLA-LEON SOCIAL
VALLADOLID**

SENTENCIA: 00127/2023

-

C/ANGUSTIAS S/N (PALACIO DE JUSTICIA) 47003.VALLADOLID
Tfno: 983458462-463
Fax: 983.25.42.04
Correo electrónico:
NIG: 24115 44 4 2021 0000244
Equipo/usuario: MLM
Modelo: 402250

RSU RECURSO SUPPLICACION 0001027 /2022

Procedimiento origen: SSS SEGURIDAD SOCIAL 0000119 /2021
Sobre: OTROS DCHOS. SEG.SOCIAL

RECURRENTE/S D/ña [REDACTED]

ABOGADO/A: JUAN LUI

PROCURADOR:

GRADUADO/A SOCIAL:

RECURRIDO/S D/ña: INSS Y TESORERIA

ABOGADO/A: LETRADO DE LA SEGURIDAD SOCIAL

PROCURADOR:

GRADUADO/A SOCIAL:

Ilmos. Sres.:

D. Emilio Álvarez Anllo

Presidente de la Sala

D^a M^a del Carmen Escuadra Bueno

D. José Manuel Riesco Iglesias/

En Valladolid, a treinta de enero de dos mil veintitrés.

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, sede de Valladolid, compuesta por los Ilmos. Sres. anteriormente citados, ha dictado la siguiente

S E N T E N C I A

En el Recurso de Suplicación núm. 1027/2022, interpuesto por **DON** [REDACTED] contra la Sentencia del Juzgado de lo Social N° 1 de Ponferrada de fecha 18 de febrero de 2022 (Autos núm. 119/2021), dictada a virtud de demanda promovida por **DON** [REDACTED] contra el **INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL** y la **TESORERÍA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL** sobre **COMPLIMENTO DE MATERNIDAD EN PENSIÓN DE JUBILACIÓN**.

Ha actuado como Ponente el Ilmo. Sr. **DON JOSÉ MANUEL RIESCO IGLESIAS**.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Con fecha 9-03-2021 se presentó en el Juzgado de lo Social N° 1 de Ponferrada, demanda formulada por la parte actora, en la que solicitaba se dictase sentencia en los términos que figuran en el Suplico de la misma. Admitida la demanda y celebrado el juicio, se dictó Sentencia en los siguientes términos: *"Desestimo la demanda sobre complemento de maternidad interpuesta por don [REDACTED] frente al Instituto Nacional de la Seguridad Social y la Tesorería General de la Seguridad Social"*.

SEGUNDO.- En referida Sentencia y como Hechos Probados figuran los siguientes:

Primero.- Don [REDACTED] [REDACTED] con DNI [REDACTED] es [REDACTED] ta [REDACTED] ila [REDACTED] el Régimen [REDACTED] e el 13 de diciembre de 2018, con una base reguladora mensual de 1.955,62 euros y un porcen [REDACTED]

Segundo.- [REDACTED] de dos hijos biológicos, [REDACTED] [REDACTED] diciembre de 2020 interesó ante las Entidades Gestoras de la Seguridad Social la concesión de [REDACTED]

complemento de maternidad en su pensión de incapacidad permanente, que le fue denegada por resolución del NSS de 23 de diciembre de 2020.

Cuarto.- Interpuso reclamación previa, que fue desestimada el 28 de enero de 2021. Damos por reproducido el contenido íntegro de ambas resoluciones.

Quinto.- Por sus dos hijos [REDACTED] y [REDACTED] de maternidad la madre de ambos, doña [REDACTED] en su pensión de incapacidad permanente [REDACTED]

TERCERO.- Interpuesto recurso de Suplicación contra dicha sentencia por la parte actora, no fue impugnado por la parte demandada, y elevados los Autos a esta Sala, se designó Ponente acordándose la participación a las partes de tal designación.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

ÚNICO: La sentencia del Juzgado de lo Social N° 1 de Ponferrada desestimó la demanda interpuesta por don [REDACTED] [REDACTED] contra el Instituto Nacional de la Seguridad Social y la Tesorería General de la Seguridad Social en reclamación del complemento de maternidad, por venir percibiéndolo ya la otra progenitora.

El actor impugna la sentencia utilizando un solo motivo de recurso al amparo del artículo 193.c) de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social en el que denuncia la infracción del artículo 60 del anterior Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social, en cuanto que el citado artículo, en su redacción dada por el Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre, y teniendo en cuenta tanto la jurisprudencia del TJUE como del Tribunal Supremo, en cuanto que la citada norma no limita la percepción del complemento a uno de los dos cónyuges (hombre o mujer) en tanto que la citada norma es discriminatoria y por lo tanto no puede limitar los derechos

del hombre. Para una correcta exposición fáctica, el recurrente desgrana el motivo único en dos subapartados, el primero de ellos para fundamentar por qué se debe estimar el motivo y, el segundo, para evaluar los efectos de una eventual estimación del recurso.

A) Compatibilidad para el cobro del complemento por ambos cónyuges.

Esta cuestión ya ha sido resuelta por la Sala en varias sentencias, por todas las de 17 de octubre y 21 de noviembre de 2022 (Recs. 465/22 y 567/22). En la primera de ellas dijimos: *<<...Entrando ya en el fondo del asunto, la doctrina de los Tribunales Superiores que ha tenido ocasión de enfrentarse a este tema, es mayoritariamente favorable a la posibilidad de concederse a ambos progenitores, aunque hay algún Tribunal Superior que ha denegado dicha posibilidad.*

Lo primero que hemos de poner de manifiesto es que estamos dada la fecha del hecho causante ante la aplicación de la legislación relativa al complemento de maternidad vigente hasta el 4 de febrero de 2021, con lo que la regulación del nuevo complemento carece de total incidencia sobre una legislación que estuvo vigente durante cinco años, al igual que resultan irrelevantes la disposición transitoria 33 de la LGSS añadida por el artículo 1.4 del RDL 3/2021 en su número 3 también resulta inaplicable, pues lo que regula es la situación de que un progenitor percibiese el complemento de maternidad por aportación demográfica y el otro solicite el complemento de reducción de brecha de género. No es el caso que nos ocupa pues en este caso estamos ante dos progenitores con derecho a percibir el complemento de maternidad.

En su caso el único párrafo que sería aplicable sería el primero, de dicha transitoria, que establece que quienes a la fecha de entrada en vigor de la modificación del artículo 60

estuviesen percibiendo el complemento, mantendrán su percibo. Si el actor tenía derecho a su percibo, es evidente que dicha situación debe equipararse al percibo efectivo. Tampoco puede acudirse a una genérica incompatibilidad de prestaciones. El complemento no busca la protección de los hijos, que entonces podría decirse que se les protegería por doble sino al pensionista por haber tenido hijos y ello concurre en ambos y no existiendo norma de incompatibilidad, no puede asumirse la misma.

El motivo de oposición sería pues que el legislador originario del artículo 60 sólo tenía voluntad de que se reconociese a un progenitor como acredita el hecho de que sólo lo estableció para las mujeres, ello debe rechazarse pues la "mens legislatoris", debe rechazarse como elemento interpretativo desde que se dictó la sentencia del TJUE que obligaba a incluir a los progenitores masculinos.>>.

La aplicación a este caso del criterio que viene manteniendo la Sala respecto a la compatibilidad de la percepción por ambos progenitores del complemento de maternidad determina la estimación de este primer subapartado del motivo único del recurso.

B) Efectos derivados ante una eventual estimación del recurso.

Lo que en este segundo subapartado del motivo único pretende el recurrente es que se reconozca su derecho a percibir un 5% del complemento de maternidad, con efectos inherentes al momento del alta, esto es, el 13 de diciembre de 2018 más las revalorizaciones y atrasos que en derecho procedan.

La cuestión suscitada en este segundo apartado del recurso ya ha sido resuelta por esta Sala de lo Social en sentido favorable a la pretensión de la parte recurrente. Así, por ejemplo, en la sentencia de 28 de febrero de 2022 (Rec. 2063/21) dijimos: *<<En relación con la fecha de efectos que debe tener dicho reconocimiento debemos decir lo siguiente. Esta Sala ha venido manteniendo el criterio de que la fecha de efectos debía retrotraerse a los tres meses de la solicitud del reconocimiento del complemento de maternidad/paternidad y no a la fecha del reconocimiento de la prestación.*

Sin embargo, el Tribunal Supremo ha establecido en sentencia de fecha 16 de febrero de 2022 (Rec. 3379/2021) lo siguiente: *"El contenido del artículo 60 LGSS, que en su redacción original excluyó a los padres varones pensionistas de la percepción del complemento, se ha declarado constitutivo de una discriminación directa por razón de sexo y contrario a 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, que estableció que ese principio de igualdad de trato supone la ausencia de toda discriminación por razón de sexo, ya sea directa o indirectamente, así como la indicación a los Estados miembros de que adopten las medidas necesarias con el fin de suprimir las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas contrarias al principio de igualdad de trato.*

De manera consecuente, la exégesis de los órganos judiciales nacionales ha de ser compatible con los objetivos perseguidos por la Directiva. La norma interpretada del Derecho de la Unión podrá y deberá ser aplicada en consecuencia a las relaciones jurídicas nacidas y constituidas antes de que se haya pronunciado la sentencia que resuelva sobre la petición de interpretación si se cumplen los requisitos que permiten someter a los órganos jurisdiccionales

competentes un litigio relativo a la aplicación de dicha norma.

La referida interpretación conforme conduciría, correlativamente, a situar el momento de producción de las consecuencias jurídicas anudadas a la prestación debatida en un tiempo anterior al arriba señalado, a una retroacción al nacimiento mismo de la norma y consecuente acaecimiento del hecho causante - efectos *ex tunc*-, dado que debía ser entendida y aplicada en el sentido desarrollado por el TJUE, que ninguna limitación temporal dispuso en su pronunciamiento. Y ello siempre, naturalmente, que, como hemos señalado en el párrafo anterior, se cumplieran los restantes requisitos exigidos por la redacción original del artículo 60 LGSS, pues, en definitiva, también a los hombres que reunieran dichos requisitos se les tendría que haber reconocido el complemento que solo se reconoció a las mujeres.

Sucede, sin embargo, que en el actual litigio concurren diversos condicionantes que vedan esa proyección de los efectos económicos. Pero debe señalarse que la existencia de tales condicionantes no constituye una limitación temporal de los efectos de una disposición calificada de contraria al Derecho de la Unión, sino que responde a la necesidad de respetar, por una parte, el principio dispositivo, y, por otra, los principios de congruencia de las sentencias y defensa de las partes intervinientes en el procedimiento".

En consecuencia, procede modificar el criterio fijado por esta Sala y aplicar el establecido por el Tribunal Supremo, lo que determina que los efectos se retrotraigan al nacimiento mismo de la norma y consecuente al acaecimiento del hecho causante, es decir, al reconocimiento de la prestación en fecha 31 de octubre de 2016, tal y como solicita el recurrente en su recurso.>>.

Este criterio ha sido definitivamente ratificado por la reciente sentencia del Pleno de la Sala Cuarta del Tribunal Supremo de 30 de mayo de 2022 (Rec. 3192/21), en la que, después de una prolija argumentación, se dice: "2.- De conformidad con las citadas sentencias del Pleno de la Sala Social del TS de fecha 17 de febrero de 2022 (dos), recursos 2872/2021 y 3379/2021, por aplicación de los principios de interpretación conforme del Derecho de la Unión, de cooperación leal (art. 4 del Tratado de la Unión Europea) y de efecto útil; teniendo en cuenta que, en el supuesto litigioso, era extremadamente difícil que el beneficiario pudiera ejercitar su derecho en la fecha de reconocimiento de la pensión de jubilación, lo que provocó la demora en la reclamación; así como el principio informador del ordenamiento jurídico relativo a la igualdad de trato y de oportunidades entre mujeres y hombres, que se integra y observa en la interpretación y aplicación de las normas jurídicas; debemos reiterar la doctrina que sostiene que el reconocimiento del complemento de maternidad por aportación demográfica producirá efectos desde la fecha del hecho causante de la pensión de jubilación siempre que se cumplan los restantes requisitos exigidos por la redacción original del art. 60 de la LGSS."

La aplicación de este criterio al presente supuesto implica la estimación del recurso interpuesto por el actor y la fijación como fecha de efectos del complemento de maternidad la misma de la jubilación, esto es, el 13 de diciembre de 2018 (hecho probado primero).

Por lo expuesto, y

EN NOMBRE DEL REY

F A L L A M O S

ESTIMAMOS el recurso de suplicación interpuesto por la indicada representación de **DON** [REDACTED] contra la sentencia de 18 de febrero de 2022, dictada por el Juzgado de lo Social N° 1 de Ponferrada en los autos número 119/21, seguidos sobre **COMPLEMENTO DE MATERNIDAD EN PENSIÓN DE JUBILACIÓN** a instancia del indicado recurrente contra el **INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL** y la **TESORERÍA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL** y, en consecuencia **revocando** dicha sentencia, declaramos que el recurrente tiene derecho a percibir el complemento de maternidad en cuantía inicial de 97,78 €, ascendiendo la pensión total a 2.053,40 € mensuales, con las revalorizaciones y atrasos que procedan.

Notifíquese la presente a las partes y a la Fiscalía de este Tribunal Superior de Justicia en su sede de esta Capital. Para su unión al rollo de su razón, líbrese la correspondiente certificación incorporándose su original al libro de sentencias.

SE ADVIERTE QUE:

Contra la presente sentencia, cabe recurso de Casación para la Unificación de Doctrina, que podrá prepararse dentro de los diez días siguientes al de esta notificación, mediante escrito firmado por Abogado y dirigido a esta Sala, con expresión sucinta de la concurrencia de requisitos exigidos, previstos en el artículo 221 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social.

Todo el que intente interponer dicho recurso sin tener la condición de trabajador o causahabiente suyo, o beneficiario del régimen público de la Seguridad Social consignará como depósito la cantidad de **600,00 euros** en la cuenta núm. 2031 0000 66 1027-22 abierta a nombre de la Sección 2ª de la Sala de lo Social de este Tribunal, en la oficina principal en Valladolid del Banco Santander, acreditando el ingreso.

Si se efectúa a través de transferencia bancaria desde otras entidades o por procedimientos telemáticos, se hará en la cuenta número 0049 3569 92 0005001274, código IBAN ES55, y en el campo concepto deberá contener los 16 dígitos que corresponden a la cuenta expediente indicado en el apartado anterior.

Asimismo deberá consignar separadamente en la referida cuenta la cantidad objeto de condena, debiendo acreditar dicha consignación en el mismo plazo concedido para preparar el Recurso de Casación para Unificación de doctrina.

Si el recurrente fuera la entidad gestora, y ésta haya sido condenada al pago de prestaciones, deberá acreditar al tiempo de preparar el citado Recurso que ha dado cumplimiento a lo previsto en el art. 221 en relación con el 230.2.c) de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social.

Firme que sea esta sentencia, devuélvase los autos, junto con la certificación de la misma, al Juzgado de procedencia para su ejecución.

Así lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

La difusión del texto de esta resolución a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada sólo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que los mismos contuvieran y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutelar o a la garantía del anonimato de las víctimas o perjudicados, cuando proceda.

Los datos personales incluidos en esta resolución no podrán ser cedidos, ni comunicados con fines contrarios a las leyes.