ADMINISTRACION DE JUSTICIA

T.S.J.ASTURIAS SALA SOCIAL OVIEDO

SENTENCIA: 01044/2023

T.S.J.ASTURIAS SALA SOCIAL DE OVIEDO

C/ SAN JUAN Nº 10
Tfno: 985 22 81 82
Fax: 985 20 06 59
Correo electrónico:
NIG: 33044 44 4 2022 0005069
Equipo/usuario: MGZ
Modelo: 402250

RSU RECURSO SUPLICACION 0000785 /2023

Procedimiento origen: SSS SEGURIDAD SOCIAL 0000862 /2022
Sobre: OTROS DCHOS. SEG.SOCIAL

RECURRENTE/S D/ña INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL
ABOGADO/A: LETRADO DE LA SEGURIDAD SOCIAL
PROCURADOR:
GRADUADO/A SOCIAL:

RECURRIDO/S D/ña:

ABOGADO/A: ,
PROCURADOR: ,
GRADUADO/A SOCIAL: , ,

Sentencia nº 1044/23

En OVIEDO, a veinticinco de julio de dos mil veintitrés.

Tras haber visto y deliberado las presentes actuaciones, la T.S.J.ASTURIAS SALA SOCIAL, formada por los Iltmos Sres. D. FRANCISCO JOSE DE PRADO FERNANDEZ, Presidente, Dª. ISOLINA PALOMA GUTIERREZ CAMPOS, Dª. MARIA PAZ FERNANDEZ FERNANDEZ y D. JOSE LUIS NIÑO ROMERO, Magistrados de acuerdo con lo prevenido en el artículo 117.1 de la Constitución Española,

EN NOMBRE DE S.M. EL REY
Y POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE
EL PUEBLO ESPAÑOL

ha dictado la siguiente

S E N T E N C I A

En el RECURSO SUPLICACION 0000785/2023, formalizado por el Letrado/a de la Administración de la Seguridad Social, en

PRINCIPADO DE ASTURIAS

Código Seguro de Verificación: E04799402-MI:fkhP-6hup-cmGe-pKaX-T Puede verificar este documento en https://sedejudicial.justicia.es

nombre y representación del INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, contra la sentencia número 191/2023 dictada por JDO. DE LO SOCIAL N. 6 de OVIEDO en el procedimiento SEGURIDAD SOCIAL 0000862/2022, seguidos a instancia de frente a TESORERIA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL y el INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, siendo Magistrado-Ponente **el Ilmo. Sr. DON JOSE LUIS NIÑO ROMERO.**

De las actuaciones se deducen los siguientes:

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO: presentó demanda contra , la TESORERIA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL y el INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, siendo turnada para su conocimiento y enjuiciamiento al señalado Juzgado de lo Social, el cual, dictó la sentencia número 191/2023, de fecha quince de mayo de dos mil veintitrés.

SEGUNDO: En la sentencia recurrida en suplicación se consignaron los siguientes hechos expresamente declarados probados: "PRIMERO.-D. tiene reconocida una pensión de jubilación desde el 01-02-19 por el Régimen General, con una cuantía inicial de 1.354,23 € mensuales.

SEGUNDO.-El demandante ha tenido dos hijos nacidos en los años 1980 y 1985 respectivamente,

TERCERO.-A la esposa del demandante se le reconoció un complemento por maternidad por importe de 106,14 € mensuales desde la fecha de su jubilación el 30-04-20.

CUARTO.-El 24-10-22 el actor interpuso reclamación previa a fin de que se le reconociese el complemento por paternidad, la que fue tácitamente desestimada mediante silencio administrativo.

QUINTO.-En la tramitación de estos autos se han observado las prescripciones legales."

TERCERO: En la sentencia recurrida en suplicación se emitió el siguiente fallo o parte dispositiva: "Que estimando la demanda presentada por frente al INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL y la TESORERIA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, debo declarar y declaro el

ADMINISTRACION DE JUSTICIA

derecho del demandante a percibir el incremento de pensión en cuantía del 5 % de la pensión reconocida de 1.354,23 € mensuales, condenando a las entidades demandadas citadas a estar y pasar por tal declaración, y en consecuencia a hacer efectivo el mencionado complemento con efectos al 01-02-19; absolviendo a de las pretensiones deducidas en su contra en el presente procedimiento."

CUARTO: Frente a dicha sentencia se anunció recurso de suplicación por el INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL formalizándolo posteriormente. Tal recurso fue objeto de impugnación por la contraparte.

QUINTO: Elevados por el Juzgado de lo Social de referencia los autos principales, a esta Sala de lo Social, tuvieron los mismos entrada en fecha 19 de junio de 2023.

SEXTO: Admitido a trámite el recurso se señaló el día 20 de julio de 2023 para los actos de votación y fallo.

A la vista de los anteriores antecedentes de hecho, se formulan por esta Sección de Sala los siguientes,

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Recurso de suplicación.

1. La parte demandada en este procedimiento, Instituto Nacional de la Seguridad Social (INSS), recurre en suplicación la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social 6 de Oviedo, por la que se estima la pretensión deducida en la demanda relativa al reconocimiento al actor, M. R. F., beneficiario de la prestación de jubilación con efectos al día 01.02.2019 y padre de dos hijos, del complemento por maternidad del 5% sobre una cuantía inicial de 1.354,23 euros.

2. El escrito de interposición del recurso se articula en un solo motivo, que se formula con encaje procesal en el apartado c) del artículo 193 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social (LRJS), en el que se denuncia la infracción del artículo 60.1 y 5 del Texto Refundido de la Ley General de Seguridad Social, aprobado por Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de Octubre, en su redacción anterior a la reforma introducida por el Real Decreto-ley 3/2021, de 2 de febrero, por el que se adoptan medidas para la reducción de la brecha de género y otras materias en los ámbitos de la Seguridad Social y económico, en relación con la disposición transitoria 33 de la Ley General de la Seguridad Social introducida por el mencionado Real Decreto-ley 3/2021, así como del art. 218.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil. Reclama

PRINCIPADO DE ASTURIAS

que se dicte sentencia estimatoria del recurso, se revoque la recurrida dictando otra en la que se absuelva a la entidad gestora de la demanda rectora de las actuaciones.

3. El recurso ha sido impugnado por la defensa de la parte demandante, de acuerdo con las alegaciones que constan en las actuaciones, solicitando la desestimación del mismo y confirmando la sentencia de instancia en todos sus términos.

En el escrito de impugnación, se plantea la inadmisión del recurso por violación del artículo 230.2.c) LRJS, pues según afirma la parte impugnante la entidad gestora no ha aportado al anunciar su recurso certificación acreditativa de que comienza el abono de la prestación y que lo proseguirá durante la tramitación del recurso. Debe rechazarse esta alegación pues consta al descriptor 75 del EJE el anuncio del recurso de suplicación, y al descriptor 76 un certificado de la Directora Provincial del INSS por el que certifica que se comienza el pago de la prestación reconocida por el Juzgado, pago que se mantendrá durante la tramitación del recurso interpuesto contra la mencionada Sentencia. Por lo tanto se cumple el citado artículo 230.2.c) LRJS y no concurre causa de inadmisibilidad.

SEGUNDO.- Censura jurídica, compatibilidad del complemento.

1. La parte recurrente discute la procedencia del devengo de dos complementos de maternidad por los mismos hijos, por lo que entiende que la parte actora no tenía derecho a percibir complemento de maternidad al tenerlo reconocido la codemandada M. A. S. V. Añade que no se contempla expresamente dicha incompatibilidad en el art. 60 LGSS, pero ello es debido a que el complemento por maternidad en la redacción originaria del art. 60 LGSS se regulaba solamente para la mujer y, por tanto, se entendía que tenía carácter unitario en lo que a posibles beneficiarios se refería. No obstante, sigue diciendo, el carácter único se refuerza en la nueva regulación del complemento para la reducción de la brecha de género dada por el Real Decreto-ley 3/2021. Añade que la nueva disposición transitoria 33 de la LGSS añadida por el Real Decreto-ley 3/2021 prevé la reducción del importe del complemento de maternidad en el supuesto de que el otro progenitor, de alguno de los hijos que dio derecho al complemento de maternidad por aportación demográfica, solicite el complemento de pensiones contributivas para la reducción de la brecha de género y le corresponda percibirlo. Es decir, que la ley establece expresamente que los progenitores no pueden percibir uno el complemento de maternidad y otro el nuevo complemento para la reducción de la brecha de género por unos mismos hijos.

2. La cuestión planteada en este recurso, referida a la posibilidad de que los dos progenitores disfruten del complemento de maternidad previsto en el artículo 60 de la LGSS en su redacción inicial, antes de ser modificado por el Real Decreto Ley 2/2021, que lo modifica por el complemento de brecha de género, ya ha sido resuelta por esta Sala en sentido contrario al postulado en el recurso, que por ello ha de ser rechazado por razones de seguridad jurídica sin que concurran nuevas circunstancias fácticas y/o jurídicas que justifiquen un cambio de postura de este Tribunal. La sentencia de 30.11.2021, Recurso 2111/2021, dice lo siguiente:

La Disposición Transitoria 33 de la Ley General de la Seguridad Social cuya infracción denuncia el recurrente dispone que "la percepción de dicho complemento de maternidad será incompatible con el complemento de pensiones contributivas para la reducción de la brecha de género que pudiera corresponder por el reconocimiento de una nueva pensión pública, pudiendo las personas interesadas optar entre uno u otro. En el supuesto de que el otro progenitor, de alguno de los hijos o hijas, que dio derecho al complemento de maternidad por aportación demográfica, solicite el complemento de pensiones contributivas para la reducción de la brecha de género y le corresponda percibirlo, por aplicación de lo establecido en el artículo 60 de esta ley o de la disposición adicional decimoctava del texto refundido de la Ley de Clases Pasivas del Estado, aprobado por el Real Decreto legislativo 670/1987, de 30 de abril, la cuantía mensual que le sea reconocida se deducirá del complemento por maternidad que se viniera percibiendo, con efectos económicos desde el primer día del mes siguiente al de la resolución, siempre que la misma se dicte dentro de los seis meses siguientes a la solicitud o, en su caso, al reconocimiento de la pensión que la cause; pasado dicho plazo, los efectos se producirán desde el primer día del séptimo mes siguiente a esta".

Establece tal disposición, por tanto, una incompatibilidad entre el complemento por maternidad y el complemento de pensiones contributivas para la reducción de la brecha de género que pudiera corresponder por el reconocimiento de una nueva pensión pública, complemento este último introducido por el Real Decreto Ley 3/2021, cuya entrada en vigor tuvo lugar con posterioridad al reconocimiento de la pensión de jubilación al demandante y a la solicitud por este, del reconocimiento del complemento de maternidad que preveía, con carácter previo a la entrada en vigor de tal Real Decreto Ley, el artículo 60.1 de la Ley General de la Seguridad Social.

Este último precepto, antes de que su redacción fuese modificada por el reiterado Real Decreto Ley no preveía el

carácter único del complemento de maternidad, ni la incompatibilidad entre los complementos a reconocer a ambos progenitores por los mismos hijos.

Por ello, no puede ahora denegarse el reconocimiento al demandante del complemento reclamado conforme al citado precepto 60.1 por estar su esposa percibiendo otro complemento idéntico, sin que se establezca en precepto alguno incompatibilidad entre ambos.

3. Recientemente el Tribunal Supremo se ha pronunciado sobre el particular ratificando la solución alcanzada en la instancia. Así en la sentencia de 17.05.2023, Recurso 3821/2022, ha establecido la siguiente doctrina: *el complemento de maternidad por aportación demográfica puede ser obtenido por mujeres u hombres que cumplan los requisitos en él previstos, sin tomar en consideración la circunstancia de que el otro progenitor (o persona asimilada) también tenga o pueda tener derecho a su percepción.*

4. El caso ahora analizado se ajusta a las previsiones anteriores, ya que el actor M. R. F. pasó a situación de jubilación el 1 de febrero de 2019, solicitando el complemento de maternidad con fecha 24.10.2022, mientras que su esposa M. A. S. V. tiene reconocida pensión de jubilación desde el 30.04.2020.

Lo expuesto lleva a la desestimación del recurso pues la sentencia de instancia se ajusta a la normativa vigente al tiempo de devengo del complemento discutido.

VISTOS los anteriores preceptos y los demás de general aplicación,

F A L L A M O S

Que desestimamos el recurso de suplicación interpuesto por el INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL contra la sentencia del Juzgado de lo Social nº 6 de Oviedo, dictada en los autos núm. 862/22 seguidos a instancia de contra el INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, la TESORERIA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL y , sobre COMPLEMENTO DE MATERNIDAD, y en consecuencia confirmamos la resolución impugnada.

Medios de impugnación

Se advierte a las partes que contra esta sentencia cabe interponer **recurso de casación para la unificación de doctrina**, que habrá de prepararse mediante escrito suscrito

ADMINISTRACION DE JUSTICIA

por letrado, presentándolo en esta Sala de lo Social dentro del improrrogable plazo de los diez días hábiles siguientes a la fecha de notificación de la misma en los términos de los artículos 221, 230.3 de la LRJS, y con los **apercibimientos** contenidos en esto y en los artículos 230.4, 5 y 6 de la misma Ley.

Pásense las actuaciones a la Sra. Letrada de la Administración de Justicia para cumplir los deberes de publicidad, notificación y registro de la Sentencia.

Así, por esta nuestra Sentencia, definitivamente juzgando, 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.

PRINCIPADO DE ASTURIAS