

UNIFICACIÓN DOCTRINA núm.: 862/2023

Ponente: Excmo. Sr. D. Ángel Blasco Pellicer

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. Santiago Rivera Jiménez

TRIBUNAL SUPREMO
Sala de lo Social
PLENO

Sentencia núm. 322/2024

Excmos. Sres. y Excmas. Sras.

D. Antonio V. Sempere Navarro

D. Ángel Blasco Pellicer

D. Sebastián Moralo Gallego

D.^a María Luz García Paredes

D.^a Concepción Rosario Ureste García

D. Juan Molins García-Atance

D. Ignacio Garcia-Perrote Escartín

En Madrid, a 21 de febrero de 2024.

Esta Sala ha visto el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por el Instituto Nacional de la Seguridad Social y la Tesorería General de la Seguridad Social representados y asistidos por el letrado de la Administración de la Seguridad Social, contra la sentencia dictada el 2 de diciembre de 2022 por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cantabria, en el recurso de suplicación núm. 840/2022, formulado contra la sentencia del Juzgado de lo Social núm. Uno de Santander, de fecha 19 de julio de 2022, autos núm. 156/2022, que resolvió la demanda sobre complemento maternidad interpuesta por D.

frente al Instituto Nacional de la Seguridad Social y la Tesorería General de la Seguridad Social.

La parte recurrida no ha comparecido.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Ángel Blasco Pellicer.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Con fecha 19 de julio de 2022 el Juzgado de lo Social núm. Uno de Santander dictó sentencia, en la que se declararon probados los siguientes hechos:

«PRIMERO.- Mediante resolución de la Dirección Provincial del Instituto Nacional de la Seguridad Social de Cantabria se reconoció a don una pensión de jubilación ordinaria, con cargo al Régimen General de la Seguridad Social, con las siguientes particularidades:

Hecho causante: 30/11/2016 € Efectos económicos: 01/12/2016 Base Reguladora: 1078,72€ Porcentaje: 100,00% Pensión Inicial: 1078,72€

SEGUNDO.- En fecha 24/01/2022 el actor solicitó el reconocimiento de complemento de maternidad respecto de dicha pensión, que le fue denegado por resolución de 30/12/2021. Formulada reclamación previa, fue desestimada.

TERCERO.- El demandante es padre de tres hijos.»

En dicha sentencia aparece la siguiente parte dispositiva:

«Que ESTIMANDO la demanda formulada por DON frente al INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL y la TESORERÍA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, DECLARO el derecho del demandante a percibir con cargo al Régimen General complemento de maternidad de un 10% de la cuantía inicial de la pensión reconocida, y con efectos económicos desde el día 01/12/2016, y CONDENO a las demandadas a estar y pasar por tal declaración y abonar al demandante el complemento desde dicha fecha.»

SEGUNDO.- La citada sentencia fue recurrida en suplicación por el INSS y la TGSS ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cantabria,

la cual dictó sentencia en fecha 2 de diciembre de 2022, en la que consta el siguiente fallo:

«Desestimamos el recurso de suplicación interpuesto por el Instituto Nacional de la Seguridad Social y la Tesorería General de la Seguridad Social, contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social núm. 1 de Santander, de fecha 19 de julio de 2022 (proc. 156/2022), tramitado a instancia de D. _____, frente a las Entidades gestoras recurrentes, y, en consecuencia, confirmamos la sentencia de instancia en su integridad.»

TERCERO.- Por la representación letrada del INSS y la TGSS se formalizó el presente recurso de casación para la unificación de doctrina ante la misma Sala de suplicación, alegando la contradicción existente entre la sentencia recurrida y la dictada por la Sala de lo Social del TSJ de Cantabria, de fecha 4 de noviembre de 2022, rec. suplicación 741/2022.

CUARTO.- Por providencia de esta Sala se procedió a admitir a trámite el presente recurso de casación para la unificación de doctrina, y no habiéndose personado la parte recurrida, se dio traslado al Ministerio Fiscal, que emitió informe en el sentido de considerar que el recurso debe ser estimado.

QUINTO.- Instruido el Excmo. Sr. Magistrado Ponente, se declararon conclusos los autos, y dadas las características de la cuestión jurídica planteada y su trascendencia, se acordó que la deliberación, votación y fallo se hiciera en Pleno de Sala, fijándose para el día 21 de febrero de 2024, la celebración de tales actos, en cuya fecha tuvo lugar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- 1. La cuestión que se suscita en el presente recurso consiste en determinar si ha prescrito el derecho del demandante al complemento de maternidad por aportación demográfica sobre su pensión de jubilación.

2. La sentencia de instancia, del Juzgado de lo Social núm. 1 de Santander estimó la demanda del actor y le reconoció el complemento por aportación demográfica solicitado con efectos del día inicial de la pensión reconocida. La sentencia aquí recurrida, de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cantabria, de 2 de diciembre de 2022, Rec. 840-22, desestimó el recurso formulado por el INSS y la TGSS y confirmó íntegramente la sentencia recurrida.

Consta que el actor solicitó y le fue concedida pensión de jubilación con efectos de la fecha del hecho causante que se sitúa en el 30/11/2016 y que, posteriormente, solicitó el complemento por aportación demográfica del artículo 60 LGSS en fecha 24/1/2022. La entidad gestora le denegó el complemento mediante resolución de fecha 04/02/22 alegando prescripción del derecho a percibir el complemento solicitado por haber transcurrido más de cinco años desde la fecha del hecho causante hasta la de la solicitud.

La sentencia recurrida considera que no ha prescrito el derecho del demandante al complemento de maternidad sobre su pensión de jubilación porque goza de la misma naturaleza jurídica que la pensión a la que complementa y siendo idéntica dicha naturaleza, la pensión de jubilación es imprescriptible, siéndolo también el complemento reclamado.

3. Recurre el INSS y en su único motivo denuncia que la sentencia recurrida infringe los artículos 53 y 60 LGSS. No habiéndose personado la parte recurrida, se dio traslado al Ministerio Fiscal, que emitió informe en el sentido de considerar el recurso procedente.

SEGUNDO.- 1. La representación letrada del INSS ha elegido para el análisis de la contradicción la sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cantabria de 4 de noviembre de 2022 -Rec. 741/2022-.

En este caso consta que el demandante era perceptor de una pensión de incapacidad permanente total cualificada desde el 2 de febrero de 2016. Era

padre de dos hijos y solicitó el complemento de maternidad el 9 de marzo de 2022. Desestimada la petición en vía administrativa, el juez de lo social estimó la demanda y reconoció el derecho con efectos económicos del 15 de octubre de 2016 al computar el plazo de cinco años desde la STJUE de 12 de diciembre de 2019. El INSS opuso en suplicación la prescripción del reconocimiento del complemento por el transcurso de más de cinco años desde el día siguiente al hecho causante y la solicitud.

La sentencia de contraste estima parcialmente el recurso del INSS y considera aplicable al caso nuestra STS de 27 de octubre de 2005 (Rcud. 3844/2002) que interpretó el entonces art. 43.1 LGSS/1994 en el sentido de que los efectos económicos de una pensión ya reconocida no se retrotraen a los tres meses anteriores a la petición deducida, sino que deben retrotraerse a la fecha del reconocimiento del derecho, con el límite de cinco años. Así cuando se ha reconocido la procedencia del derecho a la prestación, sus efectos iniciales ya han quedado fijados, de suerte que, si después se pretende y se logra un incremento en la cuantía, los efectos de tal incremento deben retrotraerse a la fecha del reconocimiento inicial del derecho, con el límite indicado de los cinco años. Conforme a ese criterio la sentencia declara prescritas únicamente las cantidades devengadas cinco años antes de la solicitud, es decir las anteriores al 9 de marzo de 2017.

2. A juicio de la Sala, tal como informa el Ministerio Fiscal, concurre la contradicción en los términos exigidos por el artículo 219 LGSS ya que, en mérito a hechos, pretensiones y fundamentos sustancialmente iguales, se han producido soluciones distintas que la Sala debe unificar. En efecto, en ambos casos se solicita el complemento de una prestación contributiva del sistema de Seguridad Social a la que resulta aplicable el complemento de aportación demográfica establecido en la anterior versión del artículo 60 LGSS y en los dos supuestos se deniega el complemento alegando que su solicitud se produjo cuando el derecho ya estaba prescrito. Los fundamentos de las respectivas pretensiones de las partes en ambas resoluciones comparadas son los mismos. Y, sin embargo, las soluciones de las sentencias son

diferentes en tanto la recurrida considera que el derecho al complemento no ha prescrito, mientras que, en la de contraste, si considera aplicable la prescripción y limita los efectos económicos a la fecha del reconocimiento del derecho, con el límite de cinco años.

No obsta a la contradicción que en un caso se trate de pensión de jubilación y en otro de una incapacidad permanente, ya que en los dos supuestos se contempla el mismo complemento y se controvierte sobre su prescripción.

TERCERO.- 1.- De conformidad con la regla general establecida en el artículo 53.1 LGSS el derecho al reconocimiento de las prestaciones prescribirá a los cinco años, contados desde el día siguiente a aquel en que tenga lugar el hecho causante de la prestación de que se trate. Como dispone el apartado 2 del mismo precepto, la prescripción se interrumpirá por las causas ordinarias del artículo 1973 CC del Código Civil y, además, por la reclamación ante la Administración, así como en virtud de expediente que tramite la Inspección de Trabajo y Seguridad Social. De tales reglas se exceptúa, entre otras, el derecho al reconocimiento de la pensión de jubilación es imprescriptible, sin perjuicio de que, en los supuestos de jubilación en situación de alta, los efectos de tal reconocimiento se produzcan a partir de los tres meses anteriores a la fecha en que se presente la correspondiente solicitud (artículo 212 LGSS). De este modo, de la acción tendente al reconocimiento inicial de prestaciones, como es dable deducir del art. 53.1 LGSS resulta que: a) el plazo de ejercicio, salvo en los supuestos excepcionales de imprescriptibilidad (prestación contributiva de jubilación –art. 212 LGSS, o prestaciones por muerte y supervivencia –art. 230 LGSS), es, como regla, de prescripción y de cinco años computados a partir del día siguiente a aquel en que tenga lugar el hecho causante de la prestación de que se trate; y b) el plazo de retroacción de los efectos económicos del reconocimiento inicial se limita, en todo caso (sea prescriptible o imprescriptible la referida acción), a los tres meses anteriores a la fecha en que se presente la correspondiente solicitud.

2.- En nuestras SSTs 160/2022 y 163/2022, ambas de 17 de febrero, Rcuds. 2872/2021 y 3379/2021, respectivamente, pusimos de relieve, en relación al complemento que ahora nos ocupa que el contenido del precepto del artículo 60 LGSS, en su versión incorporada por el RD 8/2015, que excluyó a los varones pensionistas de la percepción del complemento, fue objeto de consideración por el TJUE en su sentencia de 12 de diciembre de 2019 (Asunto C- 4507/18) que se lo declaró constitutivo de una discriminación directa por razón de sexo y contrario a la Directiva 79/7/CEE del Consejo, de 19.12.1978, 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 supondrá 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 que ha sido interpretada 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, además, 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 ubicar 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 se cumplieran los restantes requisitos exigidos por la redacción original del artículo 60 LGSS, pues, en definitiva, también a los hombres que reunieran dichas exigencias se les tendría que haber reconocido el complemento que solo se reconoció a las mujeres.

CUARTO.- 1. A mayor abundamiento, como pusimos de relieve en la STS 487/2022 de 30 mayo (Rcud. 3192/2021), como regla general, los efectos de las sentencias prejudiciales son ex tunc. En efecto, el TJUE ha declarado que "la interpretación que el Tribunal de Justicia hace, en el ejercicio de la competencia que le confiere el artículo 267 TFUE (cuestiones prejudiciales), de una norma de Derecho de la Unión aclara y precisa el significado y el alcance de dicha norma, tal como debe o habría debido ser entendida y aplicada desde el momento de su entrada en vigor. De ello resulta que la norma que ha sido interpretada puede y debe ser aplicada por el juez a las relaciones jurídicas nacidas y constituidas antes de que se haya pronunciado la sentencia que resuelva sobre la petición de interpretación si, además, se cumplen los requisitos que permiten someter a los órganos jurisdiccionales competentes un litigio relativo a la aplicación de dicha norma [...] Solo con carácter excepcional puede el Tribunal de Justicia, aplicando el principio general de seguridad jurídica inherente al ordenamiento jurídico de la Unión, limitar la posibilidad de que los interesados invoquen una disposición por él interpretada con el fin de cuestionar relaciones jurídicas establecidas de buena fe. Para poder decidir dicha limitación, es necesario que concurren dos criterios esenciales, a saber, la buena fe de los círculos interesados y el riesgo de trastornos graves" (STJUE de 26 de octubre de 2021 (Asunto C-109/20, entre otras). Para un asunto similar al supuesto de autos, la referida STJUE de 12 de diciembre de 2019 (asunto C-450/18), no ha establecido ninguna limitación temporal respecto de los efectos del complemento de maternidad por aportación demográfica.

La Directiva 79/7/CEE, que establece el principio de igualdad de trato entre mujeres y hombres respecto de los regímenes de Seguridad Social relativos a las prestaciones de enfermedad, invalidez y vejez, entre otras; debe ponerse en relación con el art. 21 de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea, que prohíbe toda discriminación, y en particular la ejercida por razón de sexo. E, igualmente, el artículo 4 LO 3/2007 de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres dispone: "La igualdad de trato y de oportunidades entre mujeres y hombres es un principio informador del ordenamiento jurídico y, como tal, se integrará y observará en la interpretación y aplicación de las normas jurídicas."

2. De conformidad con las citadas sentencias del Pleno de la Sala Social del TS de fecha 17 de febrero de 2022 (citadas), por aplicación de los principios

de interpretación conforme del Derecho de la Unión, de cooperación leal 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 artículo 60, lo que determina, tal como se ha anticipado que al tratarse de una discriminación por razón de sexo contraria al principio de no discriminación y al derecho a la igualdad en los términos del artículo 14 CE y del derecho de la Unión Europea al que se acaba de aludir, su íntegra reparación no puede ser otra que retrotraer sus efectos al momento del hecho causante, sin que sea dable entender que la solicitud tardía del complemento en cuestión deba entenderse prescrita, ni tampoco limitar sus efectos mediante la aplicación de la retroacción de los económicos a los tres meses anteriores a la solicitud..

3.- Aunque con lo expuesto la cuestión aquí suscitada estaría resuelta con fundamento suficiente, no está de más, poner de relieve argumentos adicionales que refuerzan la no prescripción del derecho al complemento demandado por el solicitante y la retroacción de los efectos económicos al momento del hecho causante. En este sentido, es claro que, en ningún caso, el *dies a quo* del inicio del plazo para la solicitud del complemento, en aquellas solicitudes cuyo hecho causante fuese anterior a la fecha de la sentencia del TJUE (12 de diciembre de 2019) a la que hemos aludido constantemente, podría fijarse en un momento anterior a dicha sentencia ya que, hasta dicha fecha, la redacción literal del artículo 60 LGSS únicamente contemplaba el complemento que nos ocupa para las mujeres, lo que no fue declarado contrario a la Directiva 79/7/CEE y, por consiguiente, entendido como contrario al principio de igualdad y no discriminación por razón de sexo (artículo 14 CE)

hasta el momento de la referida sentencia. Por tanto, los varones no pudieron adquirir pleno conocimiento de un derecho que la literalidad de la norma les negaba hasta la fecha de la referida sentencia; por lo que con anterioridad a la misma no podía comenzar, en ningún caso, plazo de prescripción alguno.

4.- El segundo argumento adicional deriva de la propia naturaleza del complemento en cuestión y, en general, de los complementos a las prestaciones. Al respecto hemos de reseñar el complemento de maternidad (por aportación demográfica), al igual que sucede con los complementos a mínimos o con el complemento de brecha de género, ni son ni pueden considerarse prestaciones específicas. En efecto, el citado complemento no es autónomo, sino que actúa de manera accesorio a la pensión de jubilación (incapacidad permanente o viudedad) contributiva a la que complementa. En consecuencia, no constituye una pretensión independiente de la solicitada en el momento en que se pide la pensión, sino que estaba ínsita en la acción ejercitada para solicitar la prestación a la que complementa, al alcanzar su objeto no solo a las consecuencias básicas de cada prestación, sino también a todos los elementos determinantes del contenido económico de la correspondiente pensión, entre ellos, el porcentaje aplicable, o el complemento que corresponda (a mínimos, el de maternidad o el de brecha de género). Aunque no se trate de aplicar el principio de oficialidad, reservado a aquellas prestaciones cuya concesión es automática, sus efectos deben ser los mismos en relación con los complementos de las prestaciones que los tienen, ya que al beneficiario le basta con solicitar la pensión correspondiente para que la entidad gestora, previa comprobación de que se reúnen los requisitos establecidos en la ley, deba, en los supuestos de concesión de la prestación, incluir los complementos a que haya lugar. Ello obliga a aplicar los mismos efectos que hemos establecido en los supuestos en los que rige el principio de oficialidad [SSTS de 19 de noviembre de 1993 (Rcud. 3412/1992); de 20 de diciembre de 1999 (Rcud. 753/1999) y de 26 de octubre de 2004 (Rcud. 4283/2003). También, inversamente: STS de 7 de julio de 2015 (Rcud. 703/2014) y STS 895/2022 de 10 noviembre (Rcud.856/2019)]; esto es, que solicitada en plazo la prestación contributiva, los posibles complementos que

de la misma pudieran derivar no prescriben. Dejando a salvo su relativa autonomía a los efectos procesales, fundamentalmente, los relativos a la recurribilidad de una hipotética denegación.

QUINTO. - Por las razones expuestas, oído el Ministerio Fiscal, el recurso debe ser desestimado y, en consecuencia, procede declarar la firmeza de la sentencia recurrida, sin que la Sala deba efectuar pronunciamiento alguno sobre imposición de costas (Artículo 235 LGSS).

FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta Sala ha decidido :

- 1.- Desestimar el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por el Instituto Nacional de la Seguridad Social y la Tesorería General de la Seguridad Social representados y asistidos por el letrado de la Administración de la Seguridad Social.
- 2.- Declarar la firmeza de la sentencia dictada el 2 de diciembre de 2022 por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cantabria, en el recurso de suplicación núm. 840/2022.
- 3.- No efectuar pronunciamiento alguno sobre imposición de costas.

Notifíquese esta resolución a las partes e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.