

JUZGADO DE LO SOCIAL N º 4 DE ALICANTE

PROCEDIMIENTO N º 000375/2021

SENTENCIA N º 000061/2022

En Alicante, a veinticinco de febrero de dos mil veintidós.

Vistos por D^a YOLANDA GRIMA GARRI, Juez en funciones de Refuerzo del Juzgado de lo Social número **CUATRO** de los de Alicante, los precedentes autos número 375/21, seguidos a instancia de - representado por el letrado Sr/a. García Alzina, frente a **INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL Y TESORERÍA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL**, representado por la letrada Sra. -, sobre PRESTACIÓN (complemento maternidad en pensión de jubilación), ha dictado la presente Sentencia en base a los siguientes,

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- En fecha 13 de mayo de 2021 tuvo entrada demanda suscrita por la parte actora en la que, después de alegar los hechos y fundamentos que estimó pertinentes a su derecho, solicitó se dictase sentencia de conformidad con los pedimentos contenidos en el suplico de la misma.

SEGUNDO.- Señalado día y hora para la celebración del acto de juicio, el mismo tuvo lugar en el día y hora señalados con asistencia de las partes en la forma y circunstancias que constan en soporte apto para la grabación y reproducción de la imagen y el sonido, practicándose las pruebas que se propusieron con el resultado que después se dirá.

En conclusiones las partes sostuvieron sus puntos de vista y solicitaron de este Juzgado dictase una Sentencia de conformidad con sus pretensiones, tras lo cual quedaron los autos vistos para Sentencia.

TERCERO.- En la tramitación de los presentes autos se han observado las prescripciones legales establecidas.

HECHOS PROBADOS

PRIMERO.- El actor, -, titular del NIF nº -, nacido en fecha 01.07.56, cuyas demás circunstancias personales que figuran en el encabezamiento de su demanda, tiene reconocida por resolución del INSS de fecha salida 07.07.17 prestación de jubilación contributiva con fecha efectos económicos 02.07.17, con una base reguladora mensual de 2.920,97 euros, porcentaje de 76,00%, y pensión inicial de 2.219,94 euros mensuales.

El actor se jubiló de forma anticipada no voluntaria.

SEGUNDO.- El actor es padre de 2 hijos biológicos nacidos en fechas 24.03.81 y 21.11.83 -libro de familia-.

No consta que la madre perciba el complemento por maternidad.

TERCERO.- El actor presentó escrito en fecha 02.02.21 solicitando el reconocimiento del derecho al complemento de maternidad a que se refiere el art. 60 del TR de la LGSS.

La Dirección Provincial del INSS de Alicante por resolución de fecha salida 04.03.21, denegó, la antedicha solicitud por los siguientes motivos “ *A fecha actual, la normativa vigente en materia de complemento por maternidad es el art. 60 de la Ley General de la Seguridad Social que solo contempla un complemento por maternidad respecto de las mujeres que habiendo tenido dos o más hijos biológicos o adoptados, causen derecho a una pensión contributiva de jubilación; incapacidad permanente o de viudedad en cualquier régimen del sistema de la Seguridad Social*”.

CUARTO.- Frente a la anterior resolución, se interpuso reclamación previa en fecha 25.03.21, que fue expresamente desestimada por resolución del Organismo demandado de fecha salida 07.04.21.

QUINTO.- Para el supuesto de estimación de la demanda, no es controvertido por las partes que el complemento de pensión de jubilación ascendería al 5% y la cuantía inicial de la pensión asciende a 2.219,94 euros mensuales.

1 FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- En cumplimiento de lo exigido en el apartado 2) del art. 97 del TRLPL, debe hacerse constar que los anteriores hechos, son el resultado de la falta de controversia sobre el contenido de todos ellos, desprendiéndose igualmente de la documental obrante en autos, la cual no ha sido impugnada por lo que tiene plena validez a efectos probatorios, de conformidad con lo establecido en el artículo 326 de la LEC..

SEGUNDO.- Solicita la parte actora, se dicte sentencia por la que se reconozca su derecho a percibir el complemento por maternidad previsto en el art. 60 de la LGSS, en la escala del 5% sobre la cuantía inicial de su pensión de jubilación contributiva con efectos de 02.07.17, más intereses legales.

Al respecto, el art. 60 del de la LGSS, que viene a regular el complemento por maternidad en las pensiones contributivas del sistema de la Seguridad Social, en la redacción anterior a la modificación operada por RD ley 3/2021 de 2 de febrero, aplicable a la pretensión deducida en autos, determinaba que:

“1. Se reconocerá un complemento de pensión, por su aportación demográfica a la Seguridad Social, a las mujeres que hayan tenido hijos biológicos o adoptados y sean beneficiarias en cualquier régimen del sistema de la Seguridad Social de pensiones contributivas de jubilación, viudedad o incapacidad permanente.

Dicho complemento, que tendrá a todos los efectos naturaleza jurídica de pensión pública contributiva, consistirá en un importe equivalente al resultado de aplicar a la cuantía inicial de las referidas pensiones un

porcentaje determinado, que estará en función del número de hijos según la siguiente escala:

a) En el caso de 2 hijos: 5 por ciento.

b) En el caso de 3 hijos: 10 por ciento.

c) En el caso de 4 o más hijos: 15 por ciento.

A efectos de determinar el derecho al complemento así como su cuantía únicamente se computarán los hijos nacidos o adoptados con anterioridad al hecho causante de la pensión correspondiente....

...6. El derecho al complemento estará sujeto al régimen jurídico de la pensión en lo referente a nacimiento, duración, suspensión, extinción y, en su caso, actualización”.

TERCERO.- La cuestión objeto de debate ha sido resuelta por la **STJUE de 12 de diciembre de 2019**, que viene a dar contestación a una cuestión prejudicial planteada por juzgado de lo social nº 3 de Girona en fecha 9 de julio de 2018, en la que se cuestiona la compatibilidad del complemento de maternidad español regulado en el art. 60 de la LGSS con la legislación europea, en base a la exclusión de los padres trabajadores, lo que podría ser discriminatorio por razón de sexo, decidiendo el TJUE que 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, debe interpretarse en el sentido de que se opone a una norma nacional, como la controvertida en el litigio principal, que establece el derecho a un complemento de pensión para las mujeres que hayan tenido al menos dos hijos biológicos o adoptados y sean beneficiarias

de pensiones contributivas de incapacidad permanente en cualquier régimen del sistema de Seguridad Social nacional, mientras que los hombres que se encuentren en una situación idéntica no tienen derecho a tal complemento de pensión, y así se recoge en su apartado 67 cuyo texto es del siguiente tenor literal “67. *Habida cuenta de las consideraciones anteriores, procede responder a la cuestión prejudicial planteada que la Directiva 79/7 debe interpretarse en el sentido de que se opone a una norma nacional, como la controvertida en el litigio principal, que establece el derecho a un complemento de pensión para las mujeres que hayan tenido al menos dos hijos biológicos o adoptados y sean beneficiarias de pensiones contributivas de incapacidad permanente en cualquier régimen del sistema de Seguridad Social nacional, mientras que los hombres que se encuentren en una situación idéntica no tienen derecho a tal complemento de pensión*”.

Dicha doctrina doctrina se recoge, entre otras, en la Sentencia 638/20 de fecha 26.05.20 dictada por la Sala de lo Social del TSJ de Murcia, recurso 879/19 y en la **Sentencia 44/2020 de fecha 20 de enero de 2020 de la Sala de lo Social del TSJ de Las Palmas de Gran Canaria, Sección Primera**, que viene a estimar un recurso de suplicación frente a la Sentencia 141/18 dictada por el Juzgado de lo Social nº 1 de Las Palmas de Gran Canarias que resolviendo sobre un supuesto idéntico al que aquí nos ocupa, desestimó la pretensión del actor. Dicha Sentencia, viene a concluir:

“... Por todo lo expuesto, debe concluirse que el complemento de maternidad regulado en el art. 60 de la LGSS , incurre en discriminación directa por razón de sexo, al excluir a los padres varones pensionistas (jubilación, invalidez y viudedad contributivas) que puedan estar en una

situación comparable a la de las madres trabajadoras. Tal conclusión , contenida expresamente en la STJUE de 12 de diciembre de 2019 (asunto C-450/18), es vinculante para este Tribunal pues el hecho de reconocer eficacia jurídica a los actos legislativos nacionales incompatibles con las disposiciones del Derecho comunitario, equivaldría de hecho a negar, el carácter efectivo de los compromisos incondicional e irrevocablemente asumidos por los Estados miembros, en virtud del Tratado, y pondría así en peligro los propios fundamentos de la Unión Europea, como Comunidad (STJCE de 9 de marzo de 1977- Asunto 106/77, Simenthal).

Por tanto, procede estimar el recurso planteado e inaplicar la restricción por razón de sexo contenida en el art 60 de la LGSS , y reuniendo el demandante las otras dos condiciones para acceder al complemento, esto es, ser pensionista de jubilación contributiva y tener más de dos hijos/as, (en este caso cuatro hijos biológicos), procede la aplicación de la escala c) del art. 60.1º LGSS , esto es, debe aumentarse la cuantía inicial de la pensión de jubilación reconocida en un 15%, lo que se traduce, según se contiene en el hecho probado cuarto de la sentencia recurrida, que no se ha combatido, en la cantidad de 190'76 euros mensuales , con efectos económicos desde el 23 de agosto de 2017...”.

CUARTO.- En aplicación de la jurisprudencia expuesta dimanante del TJUE, que resulta vinculante, como de la doctrina contenida en las precitadas sentencias de fecha 26.05.20 de la Sala de lo Social del TSJ de Murcia, y de fecha 20 de enero de 2020 de la Sala de lo Social del TSJ de Las Palmas de Gran Canaria, entre otras muchas, cuya fundamentación jurídica esta Juzgadora comparte plenamente, y no siendo un hecho discutido que el demandante tiene reconocida pensión de jubilación contributiva y es padre de 2 hijos biológicos, según ha quedado expuesto en la anterior Resultancia Fáctica, procede inaplicar la restricción por razón de sexo contenida en el art. 60 de la LGSS, considerando que demandante reúne los requisitos exigidos para acceder al complemento reclamado en un porcentaje del 5% sobre la cuantía inicial de pensión de jubilación que se concreta en 2.219,94 euros mensuales.

Por lo que se refiere la fecha de efectos del complemento reclamado, dicha cuestión ha sido resuelta recientemente por el Pleno de la Sala Cuarta del Tribunal Supremo en su deliberación del día 16 de febrero de 2022, en el sentido de que los hombres que reúnan las exigencias establecidas tienen derecho a que el complemento de pensión por aportación demográfica se les reconozca con efectos retroactivos cuando estuvieran en la misma situación que las mujeres, recogiendo que “ ello es así porque la interpretación que hace el Tribunal de Justicia de la Unión Europea de una norma de Derecho de la Unión se limita a aclarar y precisar el significado y alcance de dicha norma, tal como debía haber sido aplicada desde su entrada en vigor, sin que la sentencia de 12 de diciembre de 2019 (C-450/18) haya establecido limitación temporal alguna en su pronunciamiento”. En base a ello la fecha de efectos del complemento reclamado se ha de retrotraer a 02.07.17.

QUINTO.- Contra la presente resolución cabe interponer recurso de Suplicación para ante LA SALA DE LO SOCIAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE LA COMUNIDAD VALENCIANA, a tenor de lo dispuesto en el artículo 191.1 de la LRJS.

VISTOS los preceptos legales citados y demás de general y pertinente aplicación,

2

3 F A L L O

QUE ESTIMANDO la demanda formulada por - frente a **INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL y TESORERÍA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL** en materia de PRESTACIÓN (complemento maternidad en pensión de jubilación), debo declarar y declaro el derecho del actor a percibir el complemento por maternidad en la escala del 5%, aplicable sobre la cuantía inicial de la pensión de jubilación contributiva reconocida que asciende a 2.219,94 euros mensuales y con efectos económicos de 2 de julio de 2017, condenando al Organismo demandado a estar y pasar por tal declaración y a su abono efectivo, con las actualizaciones que correspondan e intereses legales.

NOTIFÍQUESE la presente resolución a las partes en la forma prevenida por la Ley haciéndoles saber que contra la misma pueden interponer recurso de

SUPPLICACIÓN, ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Valencia, en el plazo de CINCO DIAS contados a partir del siguiente al de la notificación de esta sentencia y por conducto de este Juzgado, y a la que pretenda recurrir no siendo trabajador o beneficiario del Régimen Público de la Seguridad Social, o no gozando del beneficio de justicia gratuita, que no se le admitirá sin el previo ingreso de la CANTIDAD OBJETO DE LA CONDENA, en la cuenta de Consignaciones de este Juzgado en cualquier sucursal de BANCO SANTANDER, con especificación en el mandamiento de ingreso (CUENTA JUZGADO Nº : 0114- 0000 - 69-0375-21), indicando el número de los presentes Autos y en Concepto: Consignación Recurso Suplicación, pudiendo sustituirse la consignación en metálico por el aseguramiento mediante **AVAL BANCARIO**, en el que deberá hacerse constar la responsabilidad solidaria del avalista, o por Transferencia Bancaria ES55 - 0049 - 3569- 9200- 0500 1274, haciendo constar en el campo relativo a "OBSERVACIONES O CONCEPTO TRANSFERENCIA" la siguiente referencia : 0114- 0000 - 69-0375-21, así como la CANTIDAD fija correspondiente al DEPÓSITO PARA RECURRIR de TRESCIENTOS EUROS (300, 00 €) en la misma cuenta de este Juzgado, abierta en el BANCO SANTANDER (CUENTA JUZGADO Nº : 0114- 0000 -65- 0375-21), indicando el número de los presentes Autos y Concepto: Depósito Recurso Suplicación, o por Transferencia Bancaria ES55 - 0049 - 35699200- 0500 1274, haciendo constar en el campo relativo a "OBSERVACIONES O CONCEPTO TRANSFERENCIA" la siguiente referencia : 0114- 0000 -65- 0375-21, con presentación de los correspondientes resguardos.

Así por esta mi sentencia lo pronuncio, mando y firmo.