

NIG: 28.079.00.4-2021/0128487

JUZGADO DE LO SOCIAL N° 27

DEMANDA 1297/2021

N° Sentencia: 99/2022

En la ciudad de MADRID a veintiocho de febrero de 2022

D^a. CONCEPCIÓN DEL BRIO CARRETERO Magistrado-Juez del Juzgado de lo Social n° 27 del Juzgado y localidad o provincia MADRID tras haber visto los presentes autos sobre SEGURIDAD SOCIAL entre partes, de una y como demandante D. - y de otra como demandado INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL y TESORERIA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL.

EN NOMBRE DEL REY

Ha dictado la siguiente

SENTENCIA

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO .- Con fecha 21-12-2021 tuvo entrada en el Decanato de los Juzgados de lo Social de Madrid, demanda presentada por el actor, que en turno de reparto correspondió a este Juzgado, y en la que se reclama por concepto de SEGURIDAD SOCIAL

SEGUNDO .- Admitida a trámite dicha demanda, se señaló para la celebración de los actos de conciliación y en su caso de juicio la audiencia del día 25-2-2022

TERCERO .- Abierto el juicio, por la parte demandante se ratificó la demanda, oponiéndose la demandada en los términos que son de ver en el acta y documento de grabación levantado al efecto

HECHOS PROBADOS

PRIMERO.-Al demandante -, nacido el 28-5-1952, se le reconoció una pensión de jubilación en el RGSS por Resolución del INSS de 8-6-2017, con una base reguladora de 2925,77 euros mensuales, 100% de pensión, con 46 años y 302 días cotizados, pensión inicial de 2.573,70 euros mensuales y efectos desde 29-5-2017.

SEGUNDO.- El demandante contrajo matrimonio con D^a - del que nacieron dos hijos en 1978 y 1982.

La esposa del actor y progenitora de los hijos comunes es pensionista de jubilación desde 2011 y no percibe complemento de maternidad.

TERCERO.-Formuló el actor solicitud el 11-52021 para el reconocimiento del complemento de maternidad en cuantía del 5% que no fue constestada

CUARTO.--Para el caso de prosperar la pretensión tendría derecho a percibir el porcentaje del 5% sobre la pensión inicial de 2573,70 en concepto de complemento de maternidad.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La parte actora solicita en la presente demanda el complemento por maternidad de la pensión de jubilación por haber tenido dos hijos como aportación demográfica a la Seguridad Social; pretensión a la que se opone la parte demandada.

A los efectos del art. 97.2 de la L.RJS los hechos declarados probados no han sido objeto de especial controversia entre las partes, por ser la cuestión debatida esencialmente jurídica, habiendo no obstante quedando acreditado que la esposa del actor percibe pensión de jubilación de Seguridad social desde el año 2011 sin derecho a complemento.

Por tal razón la excepción de litisconsorcio pasivo necesario invocado por las entidades gestoras a fin de traer al pleito a la esposa del actor se desestima.

SEGUNDO.- La litis del presente procedimiento se centra en determinar si el actor, padre de 2 hijos mayores de edad, tiene derecho a percibir el complemento de maternidad de su pensión de jubilación, pretensión que solicita al amparo del art. 60 de la LGSS y de la jurisprudencia del TJUE que interpreta dicha norma

El artículo 60 de la LGSS , en la redacción original del R.D. Legislativo 8/2015, de 30 octubre de 2015 -vigente hasta el 3 de febrero de 2021- establecía "*Complemento por maternidad* . 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.

2. En el supuesto de que la cuantía de la pensión reconocida inicialmente supere el límite establecido en el artículo 57 sin aplicar el complemento, la suma de la pensión y del complemento no podrá superar dicho límite incrementado en un 50 por ciento del complemento asignado.

Asimismo, si la cuantía de la pensión reconocida alcanza el límite establecido en el artículo 57 aplicando solo parcialmente el complemento, la interesada tendrá derecho además a percibir el 50 por ciento de la parte del complemento que exceda del límite máximo vigente en cada momento.

En los casos en que legal o reglamentariamente esté permitida por otras causas la superación del límite máximo, el complemento se calculará en los términos indicados en este apartado, estimando como cuantía inicial de la pensión el importe del límite máximo vigente en cada momento.

Si la pensión a complementar se causa por totalización de períodos de seguro a prorrata temporis, en aplicación de normativa internacional, el complemento se calculará sobre la pensión teórica causada y al resultado obtenido se le aplicará la prorrata que corresponda.

3. En aquellos supuestos en que la pensión inicialmente causada no alcance la cuantía mínima de pensiones que anualmente establezca la correspondiente Ley de Presupuestos Generales del Estado, se reconocerá dicha cuantía, teniendo en cuenta las previsiones establecidas en el artículo 59. A este importe se sumará el complemento por hijo, que será el resultado de aplicar el porcentaje que corresponda a la pensión inicialmente calculada.

4. El complemento de pensión no será de aplicación en los casos de acceso anticipado a la jubilación por voluntad de la interesada ni en los de jubilación parcial, a los que se refieren, respectivamente, los artículos 208 y 215.

No obstante lo anterior, se asignará el complemento de pensión que proceda cuando desde la jubilación parcial se acceda a la jubilación plena, una vez cumplida la edad que en cada caso corresponda.

Son muchas las sentencias ya dictadas tanto por Juzgados de lo Social de toda España como por TSJ que reconocen el complemento discutido sirviendo de ejemplo y cuyos argumentos compartimos la Sentencia del TSJ Asturias de 4-5-2021-RSU 689/2021 que señala:

*<<“Esta Sala ya ha tenido ocasión de pronunciarse sobre supuestos similares al presente. En concreto en la sentencia de 16 de marzo de 2021 (rsu. 272/2021) se dice con ocasión de la reclamación del mismo **complemento** por parte de un beneficiario de una prestación de incapacidad permanente absoluta que « a la vista de la expresada normativa, la Sala estima, como hace la STSJ-Murcia de 1 de julio*

de 2020 (rec. 911/2019), que el motivo debe prosperar, pues el TJUE, en la sentencia de 12-12-2019 citada, después de recordar que, dado que la aportación de los hombres a la demografía es tan necesaria como la de las mujeres, la aportación demográfica a la Seguridad Social no puede justificar por sí sola que los hombres y las mujeres no se encuentren en una situación comparable en lo que respecta a la concesión del **complemento** de pensión controvertido.

Según el Tribunal de Justicia, habida cuenta de las características del **complemento** controvertido, éste no está incluido en los supuestos en los que cabe una excepción a la prohibición de toda discriminación directa por razón de sexo previstos por la Directiva. En primer lugar, en lo tocante a la excepción relativa a la protección de la mujer por motivos de **maternidad**, la norma española no contiene ningún elemento que establezca un vínculo entre la concesión del **complemento** y el disfrute de un permiso de **maternidad** o las desventajas que sufre una mujer en su carrera debido a la interrupción de su actividad durante el período que sigue al parto, y, en segundo lugar, que la norma española no supedita la concesión del **complemento** controvertido a la educación de los hijos o a la existencia de períodos de interrupción de empleo debidos a la educación de los hijos, sino únicamente a haber tenido al menos dos hijos biológicos o adoptados.

Por otra parte, el **complemento** controvertido tampoco está incluido en el ámbito de aplicación del artículo 157 TFUE , apartado 4, el cual, con objeto de garantizar en la práctica la plena igualdad entre hombres y mujeres en la vida laboral, permite a los Estados miembros mantener o adoptar medidas que ofrezcan ventajas concretas destinadas a facilitar al sexo menos representado el ejercicio de actividades profesionales o a evitar o compensar desventajas en sus carreras profesionales.

Y, en consecuencia, resuelve que la Directiva 79/7/CEE del Consejo 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.

Ello supone que, dada la naturaleza del derecho de la Unión, que se caracteriza por ser de aplicación directa y preferente, que el presente motivo del recurso haya de recibir una respuesta favorable ».>>

Resulta, en consecuencia, plenamente aplicable al presente caso pues el demandante, padre de dos hijos, es beneficiario de una pensión de jubilación por importe inicial de 2.573,77 € mensuales, desde el 29-5-2017, por lo que cumple todos los requisitos contemplados en el artículo 60 de la Ley General de la Seguridad Social , en la redacción vigente al tiempo del hecho causante y de la solicitud del **complemento**.

Y en cuanto a la fecha de efectos desde la que ha de ser abonado al actor el **complemento** de maternidad/paternidad estos serán desde la fecha de efectos de la pensión de jubilación que percibe, esto es 29-5-2017. Y ello conforme al Sentencia del Tribunal Supremo de 16-2-2022

TERCERO.- Contra la presente Resolución cabe interponer Recurso de Suplicación a tenor de lo dispuesto en el art. 191 LRJS.

FALLO

Que estimando la demanda formulada por - contra INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL y TESORERIA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL debo declarar y declaro el derecho del actor a percibir un complemento de la pensión de jubilación reconocida en 5% mensuales de la pensión inicial y efectos de 29-5-2017, condenado al INSS a su abono y a la TGSS a estar y pasar por esta declaración

Se notifica esta Sentencia a las partes con la advertencia de que no es firme y contra ella cabe formular RECURSO DE SUPPLICACIÓN al Tribunal Superior de Justicia de Madrid, el cual deberá anunciarse en este Juzgado dentro de los CINCO DÍAS siguientes a la notificación de esta resolución, bastando para ello la mera manifestación de la parte o de su abogado, o su representante al hacerle la notificación de aquella, de su propósito de entablarlo o bien por comparecencia o por escrito de las partes, de su abogado, o su representante dentro del indicado plazo.

Si el recurrente no goza del beneficio de justicia gratuita deberá al tiempo de anunciar el recurso haber consignado la cantidad objeto de condena en la Cuenta de Depósitos y Consignaciones de este Juzgado nº 2525/0000/00/129721 IBAN ES55/0049/3569/92/0005001274 que tiene abierto en el Banco Santander haciendo constar en el ingreso el número de expediente y el año.

Así mismo deberá en el momento de interponer el recurso consignar la suma de 300€ en concepto de depósito en dicha cuenta bancaria, (haciendo constar en el ingreso el número de procedimiento).

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

PUBLICACION.- Leída y publicada fue la anterior sentencia en el día de su fecha, por la Iltra.Sra Magistrada-Juez CONCEPCIÓN DEL BRIO CARRETERO que la suscribe, en la Sala de Audiencias de este Juzgado . Doy fe.

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 tutela 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.