



## **Novedades Legislativas**

## EL COMPLEMENTO DE MATERNIDAD POR APORTACION DEMOGRÁFICA

A lo largo de los últimos años, y aun a día de hoy, muchos solicitantes del complemento de maternidad por aportación demográfica han recibido una notificación proveniente de su correspondiente oficina del Instituto Nacional de la Seguridad Social informándoles sobre la imposibilidad de reconocerles su derecho al mismo, pues a juicio de la Administración debe considerarse prescrito.

¿Está realmente prescrito el derecho de los padres, varones, a solicitar el complemento de maternidad por los hijos a cargo? ¿Cuál es la opinión de los Tribunales en este momento?

### ¿CUÁNDO SURGE EL DERECHO A RECLAMAR ESTE COMPLEMENTO?

A través de la reciente Sentencia de 12 de diciembre de 2019, asunto C-450/2018, el Tribunal de Justicia de la Unión Europea ha considerado que el artículo 60 de la Ley General de la Seguridad Social, en su redacción original, vulneraba la Directiva 79/7/CEE de 19 de septiembre de 1978, relativa al principio de igualdad entre hombres y mujeres en materia de Seguridad Social. Al entenderse ocasionada una discriminación por género respecto al demandante y padre trabajador que es excluido del acceso al complemento de maternidad por ser hombre, se deben entender igualmente infringidos los artículos 3 y 6 de la ley 3/2007, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres.

En consecuencia, la reciente jurisprudencia de los Tribunales españoles – sirva de ejemplo la Sentencia 44/2020, de 20 enero de 2020, del Tribunal Superior de Justicia de Canarias o la Sentencia 283/2020, de 26 de mayo de 2020, del Tribunal Superior de Justicia de Murcia- ha venido estimando que los padres tienen derecho al complemento de la pensión por maternidad, puesto que su aportación demográfica es igual de necesaria que la de las mujeres:

*"Ello es así porque "el complemento por maternidad", como se ha expuesto, no se vincula a la maternidad biológica, el embarazo o el parto, sino a la crianza de hijos/as y la práctica de cuidar, por ser un factor que redundan negativamente en la carrera profesional e ingresos salariales de las personas trabajadoras. Los cuidados de hijos/as han sido históricamente asumidos por las mujeres, no por una cuestión biológica o vinculada al sexo sino por razones culturales y sociales (género), al asignarse a las mujeres el rol de cuidadoras y a los hombres el de proveedores del hogar.*

*No obstante, la práctica de cuidar de "facto" puede ser desempeñada tanto por mujeres como por hombres. Promover socialmente la implicación de los padres en la crianza de hijos/as, es un avance hacia la corresponsabilidad y, por tanto, la igualdad real entre mujeres y hombres. Por ello, las situaciones de un trabajador y una trabajadora, padre y madre respectivamente de niños/as de corta edad, son comparables en relación con la necesidad en que pueden encontrarse de tener que reducir su tiempo de trabajo diario para cuidar del hijo/a (Sentencia Griesmar, apartado 56 y sentencia de 19 de marzo de 2002, Lommers, C-476/99, apartado 30, en relación con el acceso a servicio de guardería)." STJ Canarias 44/2020, de 20 de enero de 2020 (F.J. Quinto).*

Este reconocimiento ha traído necesariamente consigo la estimación del derecho al complemento por aportación demográfica, con efecto retroactivo a la fecha de jubilación,

a todos aquellos hombres, padres de dos o más hijos, cuya fecha efectiva de jubilación se encontrase entre el 01 de enero de 2016 y el 03 de febrero de 2021, unida a la percepción de una indemnización actualmente fijada en la cantidad de 1.800 euros por los daños morales sufridos en atención a los derechos fundamentales lesionados, en este caso el derecho fundamental a la igualdad y a la no discriminación por razón de sexo, al haberse visto obligado el contribuyente a interponer una demanda judicial como último recurso para hacer valer sus derechos y que así le sean reconocidos.

## EL INSS SE OPONE FRONTALMENTE

La Seguridad Social entiende que el derecho al percibo del complemento de maternidad habría prescrito transcurridos cinco años entre la fecha de jubilación y el momento de la solicitud del complemento, a tenor del art. 53.1 de la LGSS, el cual establece:

*"1. 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, sin perjuicio de las excepciones que se determinen en la presente ley y de que los efectos de tal reconocimiento se produzcan a partir de los tres meses anteriores a la fecha en que se presente la correspondiente solicitud."*

Conforme a este criterio, la Administración entiende sistemáticamente prescritos los derechos al percibo del complemento de maternidad que no hubiesen sido reclamados antes de cinco años contados desde el día de la fecha efectiva de jubilación del solicitante.

Muchos son los contribuyentes que, a la vista de este criterio, se ven desanimados a continuar con su reclamación en vía judicial, creyendo irrevocablemente desestimadas sus pretensiones. Para los que deciden seguir adelante, la Administración guarda el mismo argumento, añadiéndose la negativa a entender procedente la imposición de la indemnización oportuna.

Las denegaciones de los complementos se realizan alegando únicamente la supuesta prescripción del derecho, esta *técnica* es usada por el INSS artificioosamente; al no existir una resolución que deniegue el derecho al complemento por motivos de fondo que pudieran constituir una discriminación por motivos de género, sino una mera desestimación por prescripción, a criterio de la Administración, no procedería en caso de sentencia favorable al administrado (reconocimiento del derecho al complemento), una condena adicional a indemnizarle por la vulneración de sus derechos fundamentales.

## EL CRITERIO JURISPRUDENCIAL

A pesar de lo desesperanzadora que pueda antojarse esta situación, la doctrina jurisprudencial está siendo meridianamente clara.

La desestimación de la prescripción como excepción debe entenderse con base en la doctrina del TS sobre la revisión administrativa de actos sobre hechos inalterados. Llevado al complemento por maternidad, sirven de ejemplo las Sentencias del TSJ de La Rioja 24/2021, de 4 de marzo y 72/2021, de 27 de mayo. La misma línea argumental

encontramos también en la Sala de Navarra (SSTSJ de Navarra 207/2021, de 1 de julio y 208/2021, de 1 de julio), la cual expone igualmente que los efectos de las sentencias del TJUE son «*ex tunc*», es decir, como el propio TJUE ha declarado reiteradamente, los efectos de una sentencia interpretativa se retrotraen, como regla general, a la fecha de entrada en vigor de la disposición que interpretan, salvo que la propia sentencia, por concurrir circunstancias especiales, limite sus efectos en el tiempo (SSTJUE de 15 de septiembre de 1998, asunto C-231/96, Edis, apartados 17 y 18; de 15 de abril de 2010, asunto C-542/08, Barth).

Señala muy acertadamente la Sentencia 142/2024, de 06 de febrero de 2024, del Tribunal Superior de Justicia de Asturias que esta cuestión ya ha sido resuelta por la STS de 30 de mayo de 2022 (rec. 3192/2021), en la cual se detalla:

*"La referida interpretación conforme [a la sentencia del TJUE] 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".*

Por último, en cuanto a la indemnización adicional debatida, la Sentencia del TJUE, de 14 de septiembre 2023 (asunto C-113/22, DX e INSS), dando respuesta a una cuestión prejudicial formulada por el TSJ de Galicia relativa al Criterio de Gestión 1/2020, ha fallado que:

*"La Directiva 79/7/CEE... y, en particular, su artículo 6, deben interpretarse en el sentido de que "tratándose de una solicitud de concesión de un complemento de pensión, presentada por un afiliado de sexo masculino, que ha sido denegada por la autoridad competente en virtud de una norma nacional que reserva la concesión de dicho complemento a las afiliadas de sexo femenino, y dándose la circunstancia de que esa norma constituye una discriminación directa por razón de sexo en el sentido de la Directiva 79/7, tal como fue interpretada por el Tribunal de Justicia en una sentencia prejudicial dictada con anterioridad a la resolución denegatoria de la solicitud en cuestión, el órgano jurisdiccional nacional, que conoce de una demanda presentada frente a esa resolución denegatoria, debe ordenar a dicha autoridad no solo que conceda al interesado el complemento de pensión solicitado, sino también que le abone una indemnización que permita compensar íntegramente los perjuicios efectivamente sufridos como consecuencia de la discriminación, según las normas nacionales aplicables, incluidas las costas y los honorarios de abogado en que el interesado haya incurrido con ocasión del procedimiento judicial, en caso de que la resolución denegatoria se haya adoptado de conformidad con una práctica administrativa consistente en continuar aplicando la referida norma a pesar de la citada sentencia, obligando así al interesado a hacer valer su derecho al complemento en vía judicial".*

Respecto a la repercusión de esta sentencia del TJUE, razona la Sentencia del Tribunal Supremo de 21 de diciembre de 2023 (rec. 1519/2023) que:

*"El pleno de la esta Sala IV, en su STS 977/2023 de 15 de noviembre, recepciona y aplica esta STJUE de 14 de septiembre de 2023, fijando en 1.800 euros el importe de la indemnización que el INSS ha de abonar a todos los varones a los que les fue denegado el complemento de maternidad con posterioridad a la STJUE de 12 de diciembre de 2019,*

*y se han visto obligados a acudir a la vía judicial para impugnar la resolución denegatoria de la entidad gestora.*

*3.- De la conjunta aplicación de la STJUE 14 de septiembre de 2023, y de la precitada sentencia del Pleno de esta Sala IV, se desprende que el INSS está inexorablemente obligado a indemnizar en esa cuantía a todos los solicitantes varones que vieron rechazada la reclamación del complemento de maternidad (aportación demográfica) con posterioridad a la STJUE de 19 de diciembre de 2019, que soliciten ese resarcimiento.*

*(...) Por lo tanto, desde el día siguiente a la fecha de esa sentencia, el INSS, que era parte en el procedimiento en que se dictó la referida STJUE, estaba obligado a reconocer el complemento de maternidad a todos los varones cuyas solicitudes estaban pendientes de resolución y cumplían los requisitos para su percepción.*

*En consecuencia, el derecho a la indemnización de 1.800 euros se genera a partir de la resolución del INSS de fecha posterior a 12 de diciembre de 2019, que deniegan el complemento de maternidad a los varones que reunían los requisitos para su reconocimiento”.*

## **CONCLUSIÓN**

A pesar de la sistemática desestimación realizada en vía administrativa por parte del INSS, lo cierto es que el derecho al reconocimiento del derecho al complemento de maternidad por aportación demográfica en el caso de los padres varones se encuentra más vivo que nunca.

Todos los padres varones que hayan tenido dos o más hijos y que hubieran accedido a la pensión contributiva de jubilación, viudedad o incapacidad permanente entre el 1 de enero de 2016 y hasta el 3 de febrero de 2021, ambos inclusive, pueden solicitar y tienen derecho a percibir el complemento de maternidad en las mismas condiciones que disfrutaban las mujeres progenitoras, uniéndosele además el nada desdeñable derecho a recibir una indemnización de 1.800 euros a consecuencia de los perjuicios y gastos a los que hacer frente tanto en la vía administrativa como la judicial.

**IVAN SUAREZ FERNANDEZ**  
Socio área Legal

