



Roj: **STS 5398/2023 - ECLI:ES:TS:2023:5398**

Id Cendoj: **28079140012023101015**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Social**

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **12/12/2023**

Nº de Recurso: **1582/2022**

Nº de Resolución: **1131/2023**

Procedimiento: **Recurso de casación para la unificación de doctrina**

Ponente: **MARIA LUZ GARCIA PAREDES**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

UNIFICACIÓN DOCTRINA núm.: 1582/2022

Ponente: Excm. Sra. D.^a María Luz García Paredes

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

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Social

Sentencia núm. 1131/2023

Excmos. Sres. y Excm. Sra.

D. Antonio V. Sempere Navarro

D. Ángel Blasco Pellicer

D. Sebastián Moralo Gallego

D.^a María Luz García Paredes

En Madrid, a 12 de diciembre de 2023.

Esta Sala ha visto el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por D. Hugo y en su nombre y representación la letrada Doña Olaya Jiménez Novillo contra la sentencia núm. 88/2022, de 7 de febrero, dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Aragón, en recurso de suplicación núm. 920/2021, interpuesto contra la sentencia de 5 de octubre de 2021, dictada por el Juzgado de la Social núm. 4 de Zaragoza, en autos núm. 233/2021, seguidos a instancia de D. Hugo contra el Instituto Nacional de la Seguridad Social (INSS), habiendo sido parte el Ministerio Fiscal.

Ha comparecido en concepto de recurrido, el letrado de la Administración de la Seguridad Social en nombre y representación del Instituto Nacional de la Seguridad Social.

Ha sido ponente la Excm. Sra. D.^a María Luz García Paredes.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Con fecha 5 de octubre de 2021, el Juzgado de lo Social núm. 4 de Zaragoza dictó sentencia cuya parte dispositiva es la que sigue: "Que debo estimar la demanda interpuesta por D. Hugo contra el INSS y se reconoce el derecho del actor al percibo del complemento de maternidad, en cuantía del 5% de la pensión de inicial de jubilación con efectos del 17-2-2020 condenando a la demandada a estar y pasar por esta declaración y a su efectividad en los términos señalados".

En la sentencia aludida se declararon como hechos probados los siguientes:

"PRIMERO. - El actor D. Hugo percibe pensión de jubilación con efectos de 2-9-17, en cuantía inicial de 2.104,89 euros (base reguladora de 2.923,46 euros al 72%).



SEGUNDO: El actor solicitó en fecha 16-12-2020 el derecho al reconocimiento del complemento de maternidad al amparo del art. 60 de LGSS. En Resolución de 21-2-21 el INSS denegó al actor dicho complemento por estar contemplado respecto a 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. Interpuesta reclamación previa, fue desestimada en fecha 28-1-21

TERCERO. El actor es padre de dos hijos nacidos en 1988, 1995".

SEGUNDO. - La citada sentencia fue recurrida en suplicación por la representación letrada de D. Hugo ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Aragón. La Sala de Suplicación dictó sentencia núm. 88/2022, de 7 de febrero, en la que consta el siguiente fallo: "Estimamos el recurso de suplicación núm. 920/2021, interpuesto por "Instituto Nacional de la Seguridad Social" contra la sentencia del Juzgado de lo Social 4 de Zaragoza de 5 de octubre de 2021, dictada en autos núm. 233/2021, correspondiente a juicio promovido por D. Hugo contra la Entidad Gestora. Desestimamos el recurso contra la sentencia interpuesto por el demandante. En consecuencia, revocamos la sentencia de instancia solo en lo que se refiere a la fecha de efectos económicos que debe asignarse al complemento de maternidad reconocido al Sr. Hugo , que ha de ser el 16/9/2020, manteniendo el resto de sus pronunciamientos".

TERCERO. - Por la representación letrada de D. Hugo se formalizó el presente recurso de casación para la unificación de doctrina. Se invoca como sentencia contradictoria, la sentencia 24/2021, de 4 de marzo, dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de La Rioja (r. 23/2021), así como se citan como infringidos el art. 53.1 del Real Decreto Legislativo 8/2015 de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social, en relación al art. 60 del mismo texto legal, por indebida aplicación; y el art. 39.3 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas y el art. 4 bis de la LOPJ, por inaplicación, en relación a la doctrina comunitaria sobre los efectos de las sentencias dictadas por el TJUE. Cita asimismo las SSTs 160/2022 y 163/2022, de 17 de febrero (dos), recursos núm. 2872/2021 y 3379/2021, que abordan dicha cuestión.

CUARTO. - Por providencia de esta Sala de 10 de noviembre de 2022 se admitió a trámite el presente recurso de casación para la unificación de doctrina del beneficiario, y por diligencia de ordenación se dio traslado del mismo a la parte recurrida para que formalizara su impugnación en el plazo de quince días.

La parte recurrida, INSS, presenta escrito por el que procede a cumplimentar el trámite que le fue conferido, manifestando que no formula impugnación al presente recurso al ser conocedora de las Sentencias de 17 de febrero de 2022 (rcud.2872/2021 y 3379/2021) y de 30 de mayo de 2022 de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, remitiéndose expresamente a la resolución que dicte esta Excm. Sala que, como siempre, hará justicia.

QUINTO. - Evacuado el traslado de impugnación, el Ministerio Fiscal emitió informe en el sentido de considerar que el recurso debe ser estimado.

SEXTO. - Instruida la Excm. Sra. Magistrada Ponente, se declararon conclusos los autos, señalándose para votación y fallo el día 29 de noviembre de 2023, fecha en que tuvo lugar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La cuestión suscitada en el recurso de casación para la unificación de doctrina se centra en determinar la fecha de efectos económicos del reconocimiento del complemento de pensión por hijos a un varón, tras la sentencia del TJUE que declaró que la norma por la que se reconocía sólo a las mujeres (artículo 60 LGSS, en su redacción original) se opone a 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, por constituir una discriminación por razón de sexo.

La parte demandante D. Hugo , ha formulado recurso de casación en unificación de doctrina contra la sentencia núm. 88/2022, de 7 de febrero, dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Aragón (r. 920/2021), por la que se desestima su recurso, confirmando la sentencia de 5 de octubre de 2021, dictada por el Juzgado de lo Social núm. 4 de Zaragoza, en el procedimiento 233/2021, que estimó su demanda y declaró su derecho a percibir el complemento de maternidad en cuantía del 5% de la pensión inicial de jubilación con efectos de 17-2-2020.

Según recoge la sentencia recurrida y en lo que ahora interesa, el demandante es beneficiario de una pensión de jubilación con efectos de 2 de septiembre de 2017. Es padre de dos hijos. En fecha 16 de diciembre de 2020 solicitó el complemento de maternidad por la aportación demográfica a la Seguridad Social. El INSS lo denegó. El juzgado de lo social reconoció su derecho a percibir el complemento, con efectos de 17 de febrero



de 2020 (fecha de la publicación de la STJUE de 12 de diciembre de 2019, C-45072018, en el DOUE). Dicha sentencia fue recurrida por ambas partes.

Así, el actor recurrió en suplicación en base a un único motivo de recurso, alegando infracción del art. 32.6 de la Ley 40/2015 de Régimen Jurídico del Sector Público; del artículo 4 bis de la LOPJ; del artículo 39.3 de la Ley 39/2015, así como de la STS, Social, de 24-6-2020 y de la sentencia de la Sala del TSJ de Aragón de 31-5-2021; también citó doctrina jurisprudencial comunitaria. Alegaba que el percibo del complemento debe de ser reconocido desde la fecha de efectos de la pensión de jubilación, que las sentencias dictadas del TJUE producen efectos " *ex tunc*", salvo que el Tribunal limite los efectos retroactivos. El INSS recurrió asimismo y alegó la infracción de lo dispuesto en el art. 60 de la LGSS, en la redacción anterior a la hoy vigente, en relación con el art. 53 y con el art. 212 del mismo texto legal, sobre fecha de efectos del complemento declarado.

La Sala de Suplicación estimó el recurso del INSS y desestimó el del demandante y, en relación a la cuestión ahora debatida, la de los efectos económicos del complemento reconocido, señaló que no estábamos ante un supuesto de revisión de la pensión de jubilación, pero en el supuesto de haber podido hablar en este caso de revisión de pensión de la jubilación, no cabría apreciar que la solicitud de reconocimiento del complemento de maternidad, presentada después de dictada la Sentencia del TJUE de 12-12-2019, constituía una revisión de esa pensión fundada en rectificación de errores materiales, de hecho o aritméticos u obligación de reintegro de prestaciones indebidas, puesto que las indicadas circunstancias que rodearon la petición de jubilación descartan la concurrencia de alguno de tales supuestos. En fin, concluyó que: "Por cuanto antecede, la solución ha de ser que el complemento de maternidad discutido en este proceso ha de tener una retroactividad de 3 meses desde la solicitud de complemento de maternidad presentada el 16-12-2020, diez meses después de la publicación de la sentencia del TJUE de 12/2/2019 en el Diario Oficial de la Unión Europea, el 17/2/2020, lo que nos lleva al día 16/9/2020".

En el recurso de unificación de doctrina se formula el punto de contradicción expuesto anteriormente para el que se identifica como sentencia de contraste, la sentencia 24/2021, de 4 de marzo, dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de La Rioja (r. 23/2021), que revoca la sentencia de instancia para reconocer al pensionista el derecho a percibir el complemento de maternidad desde la fecha inicial de la pensión de jubilación.

En la sentencia de contraste, el actor, beneficiario de pensión de jubilación desde el 1 de noviembre de 2017, padre de tres hijos, vio denegada la solicitud del complemento de aportación demográfica efectuada el 18 de febrero de 2020. Impugnada judicialmente por el beneficiario la resolución administrativa, en la instancia se dictó sentencia parcialmente estimatoria de la demanda, por la que se declaró el derecho del demandante al percibo del complemento de maternidad del 10% sobre la prestación de jubilación y con efectos retroactivos al 18 de noviembre de 2019.

Argumenta la Sala de Suplicación de la Rioja que asiste la razón al recurrente en su denuncia, por cuanto no se ha producido variación alguna entre las circunstancias de hecho determinantes del derecho al complemento que tenía el beneficiario cuando solicitó la pensión de jubilación y las concurrentes al reclamarlo en 2020, ni en ese lapso temporal se ha producido reforma alguna en su regulación, siendo indiferente que la interpretación que mantiene responda al cambio hermenéutico de dicho marco normativo derivado de la jurisprudencia comunitaria (cita STS 3/12/20, r. 1518/18).

Se produce la contradicción exigida en el art. 219 LRJS, porque los supuestos son idénticos y, en cambio, las sentencias llegan a fallos distintos en lo referido a la fecha de efectos económicos del complemento por maternidad, ya que la recurrida lo reconoce con una retroactividad de 3 meses a contar desde la fecha de la solicitud y la sentencia de contraste fija los efectos económicos desde el reconocimiento de la pensión de jubilación. En ambos casos, el complemento se pidió siendo ya pensionistas y después del dictado y publicación de la sentencia del TJUE de 12 de diciembre de 2019 (C-450/2018). En fin, entre las sentencias existe la identidad necesaria para apreciar que sus pronunciamientos son contradictorios.

SEGUNDO. - La parte recurrente ha formulado un motivo único de infracción normativa en el que identifica como preceptos legales objeto del mismo, el art. 53.1 del Real Decreto Legislativo 8/2015 de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social, por indebida aplicación, en relación al art. 60 de la misma Ley en su redacción vigente hasta el 3 de febrero de 2021; así como, la infracción, por inaplicación, del art. 39.3 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas y del art. 4 bis de la LOPJ, en relación a la doctrina comunitaria sobre los efectos de las sentencias dictadas por el TJUE. Cita SSTS de esta Sala núm. 160/2022 y 163/2022, de 17 de febrero (dos), recursos 1872/2021 y 3379/2021, respectivamente.

El recurrente sostiene que la doctrina correcta es la contenida en la sentencia de contraste, pues la sentencia del TJUE de 12 de diciembre de 2019, ya citada, tiene efectos *ex tunc*, al no establecer ninguna limitación en



su pronunciamiento, consecuentemente, conforme a la propia jurisprudencia del TJUE, los órganos judiciales nacionales deben aplicarla a las relaciones jurídicas nacidas y constituidas antes de que se haya pronunciado la sentencia que resuelva sobre la petición de interpretación de la norma nacional, en este caso, el art. 60 de la LGSS.

La controversia litigiosa se abordó en las sentencias del Pleno de esta Sala de fecha 17 de febrero de 2022 (dos), recursos 2872/2021 y 3379/2021, respectivamente, y en otra más reciente, la sentencia 487/2022, de 30 de mayo, (recurso 3192/2021) que, por razones de seguridad jurídica debemos mantener.

Conforme a ellas dijimos que: "a) Las sentencias que resuelven cuestiones prejudiciales no tienen valor constitutivo, sino puramente declarativo (sentencias del TJUE de 28 de enero de 2015, Starjakob, C-417/13, párrafo 63 y 10 de marzo de 2022, Grossmania , C-177/20 , párrafo 41): son sentencias interpretativas y que: "b) Como regla general, los efectos de las sentencias prejudiciales son *ex tunc*. 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" (sentencia del TJUE, Gran Sala, de 26 de octubre de 2021, Republiken Polen contra PL Holdings Sàrl, C-109/20, párrafos 58 y 59, entre otras)".

También se dijo que: "c) En el supuesto de autos, la sentencia del TJUE de 12 de diciembre de 2019, WA c. Instituto Nacional de la Seguridad Social, C-450/18, no ha establecido ninguna limitación temporal respecto de los efectos del complemento de maternidad por aportación demográfica" y que: "d) 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".

De conformidad con las citadas sentencias y por aplicación de los principios de interpretación conforme del Derecho de la Unión, de cooperación leal (art. 4 del Tratado de la Unión Europea) y de efecto útil, 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 art. 60 de la LGSS, todo ello unido al 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.

TERCERO. - Finalmente, debemos añadir una insoslayable consideración.

Es reiterada la doctrina del TJUE que impone al órgano judicial nacional la obligación de garantizar, con la misma eficacia, la protección de los derechos establecidos por el ordenamiento jurídico nacional y los conferidos por el ordenamiento jurídico de la Unión (STJUE 7 de septiembre de 2023, asunto C-590/21), lo que obliga a interpretar el derecho nacional, en la medida de lo posible, de un modo conforme con el Derecho de la Unión, para preservar de esta forma la efectividad del conjunto de las disposiciones del Derecho de la Unión como impone el principio de primacía, aunque esa obligación de interpretación conforme no pueda servir de fundamento a una aplicación contra legem del Derecho nacional (STJUE 4 de mayo de 2023, asunto C-40/21).

En cumplimiento de esta obligación, no podemos pasar por alto la circunstancia de que el TJUE haya dictado dos sentencias relativas al complemento de maternidad en las que, respecto de casos como el presente, ha declarado la existencia de una doble vulneración de la Directiva 79/7/CEE del Consejo, de 19 de diciembre de 1978, por parte del Estado español.

En primer lugar, en razón al hecho de que el art. 60 LGSS, en la redacción dada por el RD Leg.8/2015, de 30 de octubre, era contrario a dicha Directiva por infringir el derecho a la igualdad de trato entre hombres y mujeres. Posteriormente, a raíz de la actuación seguida por el INSS de continuar denegando, pese a ello, el reconocimiento del complemento de maternidad a los solicitantes varones.



Tras la STJUE de 12 de diciembre de 2019 (asunto C-450/2019), que reconoce a los hombres el derecho a percibir el complemento de maternidad en los términos que ya hemos reseñado en los anteriores fundamentos jurídicos, el INSS ha venido desestimando sistemáticamente y de manera generalizada en vía administrativa las solicitudes de los varones que reclamaban su reconocimiento, lo que ha obligado a todos esos solicitantes a interponer demandas judiciales frente a las resoluciones denegatorias, tal y como así acontece en el presente asunto.

Consecuencia de esa actuación del INSS se suscitó en su momento una nueva cuestión prejudicial, que ha quedado resuelta por STJUE 14 de septiembre de 2023 (C-113/22), en la que se establece lo siguiente "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".

El pleno de la esta Sala IV, en su STS 977/2023 de 15 de noviembre, rcud.5547/2022, 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.

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.

Una vez establecidas esas premisas, y para cumplir con aquel deber que el TJUE impone a los órganos judiciales nacionales de garantizar con la misma eficacia la protección de los derechos establecidos por el ordenamiento jurídico nacional y los conferidos por el ordenamiento jurídico de la Unión, estamos obligados a precisar las consecuencias jurídicas que de ello se derivan.

Las SSTS del Pleno de esta Sala IV 163/2022 (rcud.3379/2021) y 160/2022, (rcud.2872/2021), de 17 de febrero, establecieron que aquella STJUE de 12 de diciembre de 2019, debía de ser aplicada por el INSS desde el mismo momento de su pronunciamiento, por lo que todas las resoluciones denegatorias del complemento de maternidad a varones que tuvieren derecho a ello y que fueron dictadas después de esa fecha, generan la obligación de indemnizar a quienes se han visto compelidos a reclamar judicialmente su reconocimiento.

Recuerdan esas sentencias, que el Reglamento de Procedimiento del Tribunal de Justicia establece en su art. 86 que se informará a las partes o a los interesados mencionados en el artículo 23 del del Protocolo sobre el Estatuto del TJUE de la fecha de pronunciamiento de la sentencia; en el art. 87 que, en el propio contenido de la sentencia ha de figurar la fecha del pronunciamiento; en el art. 88, que la sentencia será pronunciada en audiencia pública; y en el art. 91 que será obligatoria desde el día de su pronunciamiento.

Tras lo que definitivamente concluyen "La STJUE 12 de diciembre de 2019 (C-450/18) hace constar con nitidez que fue pronunciada en audiencia pública en Luxemburgo, en fecha 12 de diciembre de 2019 , siendo, por ende, obligatoria desde ese mismo día por disposición expresa del Reglamento de Procedimiento al que se ha hecho referencia en el apartado anterior. El posterior anuncio -circunscrito a la fecha y fallo de la sentencia- que lleva a cabo el DOUE no puede interpretarse como una suspensión o prórroga de la obligatoriedad de un pronunciamiento ya emitido en audiencia pública por el TJUE . No podrá en consecuencia atenderse a la fecha en la que tuvo lugar tal publicación en el DOUE... la exégesis que ha de efectuarse del momento de producción de los efectos económicos del complemento de maternidad solicitado tendría su inicio, al menos, en la fecha del pronunciamiento del TJUE (el 12 de diciembre de 2019)".

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



A lo que debemos añadir, que el INSS no puede eximirse de esa obligación con la eventual alegación de la excepción de efecto preclusivo de la cosa juzgada, con base en el art. 400.1 LEC, haciendo valer la circunstancia de que los solicitantes del complemento de maternidad no hubieren ejercitado expresamente esa pretensión indemnizatoria en la demanda judicial en la que formulan la acción dirigida al reconocimiento del complemento.

De la misma forma que la fecha de la STJUE de 12 de diciembre de 2019, es el momento al que debe referenciarse la incuestionable obligación del INSS de estimar la solicitud de los varones que reclaman el complemento de maternidad, la posterior STJUE de 14 de septiembre de 2023, constituye el hecho jurídico que determina la posibilidad de reclamar a la entidad gestora el pago de esa indemnización de 1.800 euros.

No concurre por lo tanto el efecto de cosa juzgada preclusiva respecto a la acción de reclamación de esa indemnización, cuando las demandas para el reconocimiento del derecho a la percepción del complemento de maternidad se interpusieron con anterioridad a la STJUE de 14 de septiembre de 2023, sin que en ellas se ejercitase acumuladamente la pretensión resarcitoria.

Dicho eso, el problema surge en los procesos judiciales en trámite, iniciados con anterioridad a esa fecha y en los que no ha recaído sentencia firme, cuando la demanda se limita a reclamar el reconocimiento del complemento de maternidad sin ejercitar acumuladamente la acción dirigida al pago de aquella indemnización.

De no haberse celebrado todavía el acto de juicio oral, no hay obstáculo legal alguno para que pueda ampliarse la demanda a estos efectos.

Por otra parte, el art. 85. 1 LRJS, dispone: "serán oídas las partes y, en su caso, se resolverá, motivadamente y en forma oral, lo procedente sobre las cuestiones que el juez o tribunal pueda plantear en ese momento sobre... los presupuestos de la demanda o el alcance y límites de la pretensión formulada, respetando las garantías procesales de las partes y sin prejuzgar el fondo del asunto". El cumplimiento del deber de garantizar la efectividad del derecho de la Unión que la doctrina del TJUE impone a los órganos jurisdiccionales nacionales, obliga al juez de lo social a plantear de oficio esa cuestión en el acto de juicio para el caso de que no lo hicieren las partes, puesto que hay una previsión normativa de derecho interno que expresamente admite esa posibilidad y no se incurriría en una interpretación contra legem del derecho nacional, quedando perfectamente garantizado el derecho a ser oído y la tutela judicial efectiva de todos los litigantes.

Por el contrario, una vez iniciado el trámite de los extraordinarios recursos de suplicación y casación unificadora, no hay mecanismo alguno en nuestro ordenamiento jurídico que permita a las partes introducir esa reclamación indemnizatoria como cuestión nueva en sus escritos de recurso o de impugnación. Se trataría de una variación sustancial de las pretensiones que han sido objeto del procedimiento de instancia, del acto de juicio y de la propia sentencia recurrida, que comporta una aplicación contra legem de las normas procesales de derecho interno.

Por esa misma razón, tampoco es posible que pueda suscitarse de oficio el órgano judicial que conoce del recurso.

Lo que en el caso de autos impide que podamos pronunciarnos sobre esa indemnización en este momento procesal, sin perjuicio del derecho de la parte demandante a reclamarla.

CUARTO.- Lo anteriormente razonado, de conformidad con lo informado por el Ministerio Fiscal, permite concluir en el sentido de entender que el recurso debe ser estimado, casar y anular la sentencia recurrida y, resolviendo el debate planteado en suplicación, estimar el recurso de tal clase de la parte actora y, en consecuencia, revocando parcialmente la sentencia del juzgado de lo social, reconocer como fecha de efectos del reconocimiento del complemento de maternidad por la aportación demográfica, la fecha de efectos de la pensión de jubilación que se sitúa en el 2 de septiembre de 2017.

Todo ello sin imposición de costas, a tenor del art. 235 de la LRJS.

FALLO

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

1.- Estimar el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por D. Hugo y en su nombre y representación la letrada Doña Olaya Jiménez Novillo contra la sentencia núm. 88/2022, de 7 de febrero, dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Aragón, en recurso de suplicación núm. 920/2021.



2.- Casar y anular la sentencia recurrida y, resolviendo el debate planteado en suplicación, estimar el recurso de tal clase interpuesto por el demandante D. Hugo y, en consecuencia, revocar parcialmente la sentencia de 5 de octubre de 2021, dictada por el Juzgado de la Social núm. 4 de Zaragoza, en autos núm. 233/2021, y establecer como fecha de efectos del reconocimiento del complemento de maternidad por la aportación demográfica, la de 2 de septiembre de 2017, confirmando el resto de pronunciamientos de la sentencia de instancia.

3.- Sin imposición de costas en este recurso.

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

Así se acuerda y firma.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ