

## Fecha del Hecho Causante de la IP en caso de revisión de grado. Repercusiones en orden al complemento por maternidad. La STS 4 de octubre de 2022

### Date of the Causal Event of the PD in case of a grade review. Implications for maternity allowance. The STS 4 October 2022

JUAN ANTONIO MALDONADO MOLINA *Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social  
Director del Máster en Derecho de la Seguridad Social. Univ. de Granada*  
 <https://orcid.org/0000-0002-5673-3620>

Cita Sugerida: MALDONADO MOLINA, J.A.: «Fecha del Hecho Causante de la IP en caso de revisión de grado. Repercusiones en orden al complemento por maternidad. La STS 4 de octubre de 2022». *Revista de Derecho de la Seguridad Social, Laborum*. 34 (2023): 89-98

#### Resumen

Uno de los supuestos controvertidos de la aplicación del complemento por maternidad ha sido el de las personas que tenían reconocida una Incapacidad Permanente antes de 2016, pero posteriormente se le revisa el Grado. En ese caso, la controversia se centra en si procede el complemento en atención a que los efectos económicos de la revisión se sitúan en la resolución de la revisión; o por el contrario en caso de revisión, el hecho causante se mantiene en la fecha de la resolución inicial. El TS unifica doctrina con la STS de 4 de octubre de 2022, indicando – con acierto – que el complemento solo procede si el hecho causante se produjo antes de 2016, y en caso de revisión dicho hecho causante no coincide con la fecha de efectos económicos de la revisión.

#### Abstract

One of the controversial cases of the application of the maternity allowance has been that of people who were recognised as having a permanent disability before 2016, but who subsequently had their grade of disability revised. In this case, the controversy focuses on whether the supplement is applicable because the economic effects of the review are based on the date of the decision of the review; or on the contrary, in the case of a review, the causal event remains on the date of the initial decision. The TS unified its doctrine with the STS of 4 October 2022, rightly stating that the supplement is only applicable if the causal event occurred before 2016, and in the event of a review this causal event does not coincide with the date of the economic effects of the review.

#### Palabras clave

Hecho causante; incapacidad permanente; revisión; complemento maternidad

#### Keywords

causal event; permanent disability; review; maternity supplement

## 1. INTRODUCCIÓN. LA DIFERENCIACIÓN ENTRE HECHO CAUSANTE Y EFECTOS ECONÓMICOS

Es de sobra conocida la relevancia del “hecho causante” en orden al régimen jurídico aplicable a toda prestación, al fijar la fecha en la que el sujeto debe acreditar los requisitos exigidos, pudiendo incidir también en el cálculo de la cuantía (fecha desde la que obtener la base reguladora) e incluso en la legalidad aplicable. Así, respecto de normativa aplicable, cuando se trata de una prestación cuyo nacimiento prescribe, el hecho causante es determinante (también de la propia prescripción, ya que ésta se producirá a los cinco años del hecho causante, *ex art.* 53.1 LGSS). Pero no en caso de prestaciones imprescriptibles (jubilación y muerte y supervivencia), en cuyo caso la legalidad vigente suele derivar del momento de la solicitud, dado que una persona puede solicitar una prestación pasado mucho tiempo del hecho causante, pero no por ello le van a aplicar las reglas vigentes en el momento

del hecho causante, sino la de la solicitud, ya que lo contrario supondría mantener en un limbo una normativa derogada más allá de las reglas transitorias que en su caso se previeran.

Es una figura distinta de la “contingencia”, las “situaciones de necesidad” o el “riesgo”. El “hecho causante” (en adelante, HC) es el suceso o acontecimiento concreto que da lugar a la contingencia, que a su vez provoca la situación de necesidad. Es ésta, y no el riesgo, el objeto de protección<sup>1</sup>. El riesgo es el estado potencial de sufrir un evento, futuro e incierto, cuya actualización no depende exclusivamente de la voluntad del asegurado<sup>2</sup>. Una vez verificado el riesgo, se generan unas necesidades sociales, que representan una pérdida o una insuficiencia de rentas para el individuo. Ésta será la “contingencia”, que se define como la actualización concreta del estado potencial de riesgo social<sup>3</sup>, y de la cual deriva la denominada “situación de necesidad”<sup>4</sup>. Y –como decimos– el “hecho causante” es el suceso o acontecimiento “concreto” que da lugar a la contingencia.

Una concreción que temporalmente debe reflejarse en una fecha, que es el *dies a quo* se entiende producida la contingencia, pero no necesariamente el *dies a quo* de los efectos económicos. Por tanto, puede haber una disociación entre hecho causante y fecha de efectos económicos.

Eso ocurre en el caso del subsidio por Incapacidad temporal (IT), cuyo hecho causante se concreta en la emisión de la baja médica por los facultativos del sistema público de salud o las mutuas colaboradoras, pero cuyos efectos difieren en función de la contingencia. Y si en los 180 días siguientes tiene lugar una recaída (mismo proceso patológico), no hay un nuevo proceso de IT, sino que se entiende que es el mismo hecho causante, al que se vinculan los requisitos necesarios de acceso a la protección. Por el contrario, en caso de recidiva (transcurridos más de 180 días) o proceso patológico distinto, tiene lugar el inicio de un nuevo proceso, de modo que para acceder a la protección han de concurrir los requisitos legalmente establecidos en el momento de la producción de ese nuevo hecho causante, es decir, en la fecha de la baja médica por recidiva. Por tanto, pueden haber varios “hechos causantes” de diferentes procesos de IT, en los que fecha del HC y fecha de efectos económicos difieren.

En materia de jubilación, el RD 453/2022, de 14 de junio, modificó sustancialmente la determinación del hecho causante, otorgando más peso a la fecha indicada por el asegurado, pero dentro de unos márgenes que se sitúan en los tres meses anteriores o posteriores a la solicitud<sup>5</sup>. Y –como ocurría hasta su aprobación– los efectos económicos no podrán retrotraerse más allá de tres meses previamente a la solicitud. Por tanto, aunque los requisitos se hubieran cumplido con mucha anterioridad (téngase en cuenta que es imprescriptible), el hecho causante no podrá considerarse acaecido más allá de los tres meses previos a la solicitud, mismo marco temporal que antes de la reforma regía para los efectos económicos. A diferencia de la IT y la Incapacidad Permanente (IP), solo puede tener lugar un hecho causante de la jubilación, de forma que si volviera a trabajar, en los

<sup>1</sup> ALMANSA PASTOR, J.M<sup>º</sup>.: «Del riesgo social a la protección de la necesidad», *RIbSS*, núm. 6, 1971.

<sup>2</sup> Sobre la noción de “riesgo”, *vid.*, entre otros, DURAND, P., *La política contemporánea de Seguridad Social*, Trad. y Estudio Preliminar a cargo del Prof. Vida Soria, MTSS, Madrid, 1991, págs. 58-64; Borrajo Dacruz, E., *Estudios Jurídicos de Previsión Social*, Ed. Aguilar, Madrid, 1962, págs. 132-146; Garrigues, J., *Contrato de seguro terrestre*, Autor-Editor, Madrid, 1980, págs. 11-18; Benítez De Lugo Reymundo, L., *Tratado de Seguros*, vol. I, Instituto Editorial Reus, Madrid, 1955, págs. 280 y 281.

<sup>3</sup> ALARCÓN CARACUEL, M.R. y González Ortega, S., *Compendio de Seguridad Social*, Ed. Tecnos, Madrid, 1991, págs. 114 y 115.

<sup>4</sup> ALONSO OLEA, M. y TORTUERO PLAZA, J.L., *Instituciones de Seguridad Social*, Ed. Civitas, Madrid, 1998, págs. 20 y 21.

<sup>5</sup> El hecho causante de la jubilación se entenderá producido en la fecha indicada por la persona interesada al formalizar la solicitud, siempre que en la misma reúna los requisitos establecidos para ello. El artículo 3.1 RD 453/2022 precisa que dicha fecha habrá de estar comprendida dentro de los tres meses anteriores o posteriores al día de presentación de la solicitud, o coincidir con este. Dicha fecha será la que se tenga en cuenta a efectos de considerar la situación de alta, asimilada a la de alta o de no alta ni asimilada, y demás circunstancias de dicha persona, que servirán de base para determinar si tiene derecho a la pensión solicitada, así como, en su caso, el contenido de esta, sin perjuicio de la fecha en que deba surtir efectos económicos en cada caso.

supuestos en que se recalcula la pensión, no tiene lugar un nuevo hecho causante. Y en todo caso, el artículo 3.2 precisa que la determinación de la fecha del hecho causante se hace “sin perjuicio de la fecha en que deba surtir efectos económicos en cada caso”, dedicando el artículo 4 a los mismos, que se producirán a partir del día siguiente a la fecha en que se produzca el hecho causante salvo que la solicitud se presente una vez transcurridos los tres meses siguientes a la misma, en cuyo caso dichos efectos se producirán a partir de los tres meses anteriores a la fecha de presentación de la solicitud.

Pues bien, con la IP también hay una disociación entre hecho causante y efectos económicos, pudiendo igualmente una persona experimentar a lo largo de su vida laboral varios “hechos causantes” de IP, siempre que no sean por la misma patología. El HC de la IP se concreta en el artículo 13.2 de la Orden Ministerial de 18 de enero de 1996, Orden dictada como desarrollo RD 1300/1995, de 21 de julio, precepto que diferencia dos situaciones, como es sabido:

- a) Si deriva de una previa IT (extinguida por agotamiento del plazo o por alta médica con propuesta de IP), el HC de la IP se entenderá producido en la fecha en que se haya extinguido la IT de la que se derive.

En cuanto a los efectos económicos, en tales casos la calificación de la IP se entenderá producida en la fecha de la resolución de la Dirección provincial del INSS<sup>6</sup>, fecha que determina el inicio de los efectos económicos, aunque podrán retrotraerse a la fecha de extinción del subsidio de IT, cuando la cuantía de la pensión de IP sea superior a la del subsidio que se venía percibiendo<sup>7</sup>, no existiendo retroacción, en ningún caso, si el trabajador se encontraba en situación de demora de la calificación.

- b) Si no está precedida de una IT o ésta no se hubiera extinguido, se considerará producido el HC de la IP en la fecha de emisión del dictamen-propuesta del equipo de valoración de incapacidades.

En tal caso, los efectos económicos se fijan en la misma fecha de emisión del dictamen-propuesta.

Por otro lado, suele suscitarse cierta controversia en el caso de Mejoras voluntarias derivadas del convenio colectivo, considerando el TS como fecha del hecho causante la del dictamen del EVI, y no la fecha en que se determinó el inicio de las diferentes enfermedades que propiciaron diversos procesos de IT<sup>8</sup>.

## 2. EL HECHO CAUSANTE DE LA IP EN CASO DE REVISIÓN DE GRADO

Ahora bien, especialmente complicada es la situación en caso de revisión de grado de IP. La normativa no recoge expresamente un hecho causante distinto para esta situación, porque por definición una revisión no es una nueva IP, sino la misma, de modo que los requisitos generales (alta o asimilada, carencia mínima), no se vuelven a examinar. Es la misma Incapacidad Permanente pero que cambia de grado, limitándose la norma a indicar la fecha en la que se producen los efectos económicos de la revisión.

Así, la Circular 4/2003, de 8 de septiembre, recoge Instrucciones para la aplicación de la normativa vigente en materia de pensiones de jubilación y de prestaciones por incapacidad permanente y por muerte y supervivencia<sup>9</sup>, y contempla las particularidades del hecho causante y los efectos económicos del reconocimiento inicial y la revisión de grado. Respecto de esta última, señala que

<sup>6</sup> Art. 6.3 RD 1300/1995.

<sup>7</sup> Art. 6.3,2 RD 1300/1995.

<sup>8</sup> STS de 1-2-2000 (RJ 2000, 1069); 25-6-2001 (RJ 2001, 10018); 15-12-2003; 12-5-2006; 30-4-2007; 24-9-2008; 19-1-2009 (RJ 2009, 658).

<sup>9</sup> BO Ministerio de Sanidad y Seguridad Social 30 septiembre 2003.

«Los efectos económicos de la pensión correspondiente al nuevo grado de incapacidad permanente, que sea reconocido en virtud de la revisión, se producirán desde el día de la propuesta de resolución».

El TS<sup>10</sup> considera que hay que distinguir dos supuestos de revisión del grado de IP:

Por un lado, los casos normales y ordinarios de revisión del grado de IP en los cuales el reconocimiento del grado superior de incapacidad se debe a la agravación de las dolencias iniciales (arts. 36 y 40 de la OM de 15 de abril de 1969), supuestos en los que no es necesario que el interesado cumpla los requisitos de alta y carencia en la fecha de tal revisión. La fecha del hecho causante es la declaración inicial de incapacidad, siendo esa fecha cuando deben reunirse los requisitos de alta y de carencia.

Por otro, los supuestos en los que los padecimientos y secuelas que en un principio determinaron la declaración de la IP primeramente reconocida no se han agravado o no se han agravado con la intensidad suficiente como para justificar la revisión solicitada, pero en cambio han aparecido dolencias o enfermedades nuevas, distintas de aquéllas, que sí producen en el interesado una situación invalidante de grado superior al inicialmente reconocido, que pueden derivar no solo de una dolencia distinta sino también de una contingencia diferente<sup>11</sup>, situaciones en las que se resuelve conforme al criterio de «valoración conjunta» de las dolencias o «multicausalidad», conforme a la que la totalidad de los padecimientos han de ser tenidos en consideración para conseguir obtener el calificativo adecuado al estado real del trabajador<sup>12</sup>. O incluso pueden causarse a varias prestaciones por IP de modo simultáneo, tanto en caso de pluriactividad como dentro del mismo régimen, como ha sentado el TJUE en su Sentencia de 30 de junio de 2022, asunto C-625/20<sup>13</sup>.

Estos especiales supuestos no fueron realmente los que tuvo en cuenta el legislador al redactar la OM de 15 de abril de 1969, que están enfocados a la revisión por agravamiento. El TS advierte que la respuesta a estas otras situaciones se encuentra en la jurisprudencia<sup>14</sup>. Así, la STS de 12 de junio de 2000 indica que «no es posible establecer una regla única, ni aplicar una solución unitaria válida para todos los supuestos; al contrario, para llegar a una solución correcta en cada caso, es necesario tener en cuentas las circunstancias y particularidades que en él concurren». Para llegar a una solución correcta en cada caso preciso tener en cuenta las particularidades y circunstancias que en él concurren, entre las que podrá resultar relevante el grado inicial de incapacidad reconocido.

Con esa lógica, el TS diferencia los casos en los que la incapacidad inicial reconocida es la IPT de aquellos otros en que es la IPP. En el primer caso (de IPT a IPA o gran invalidez), no debe exigírsele estar en alta y reunir una carencia en el momento de la revisión, aun cuando las dolencias que la hayan causado sean claramente distintas de las iniciales, dado que al ser una pensión que viene ya percibiendo, se evidencia que “su relación con la misma no se ha roto desde entonces, manteniéndose vivo el vínculo o nexo jurídico que a ella le une”, circunstancia a la que debe añadirse el dato de que “esta situación el interesado está imposibilitado de forma total para trabajar, en un área tan

<sup>10</sup> STS de 7-2-2006 (RJ 2006, 2386).

<sup>11</sup> GORELLI HERNÁNDEZ, J.: «Principales problemas interpretativos en torno a la revisión, por agravación o mejoría, de la invalidez permanente», *Actualidad Laboral*, núm. 42, 1995, pág. 732.

<sup>12</sup> MARTÍNEZ BARROSO, M<sup>a</sup>.R.: «Revisión del grado de incapacidad permanente en el supuesto de concurrencia de secuelas de etiología diversa. STSJ País Vasco 30 noviembre 1999», *Aranzadi social*, núm. 4, 1999, pág. 2768.

<sup>13</sup> Sobre la misma, *vid.* Monereo Pérez, J.L., Discriminación indirecta en la incompatibilidad de pensiones de incapacidad permanente en el marco un mismo régimen público de Seguridad Social, *Revista de Jurisprudencia Laboral*, núm. 7, 2022 (disponible en [https://www.boe.es/biblioteca\\_juridica/anuarios\\_derecho/articulo.php?id=ANU-L-2022-00000001999](https://www.boe.es/biblioteca_juridica/anuarios_derecho/articulo.php?id=ANU-L-2022-00000001999)); y Ballester Pastor, I., «Denegación de dos pensiones de IPT sucesivas en el mismo régimen y discriminación indirecta por razón de sexo. Al hilo de la Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Segunda) de 30 de junio de 2022 (KM contra INSS)», *Revista de Derecho de la Seguridad Social*, núm. 33, 2022, págs. 107 y ss.

<sup>14</sup> SSTs de 12-6-2000 (rec. núm. 898/1999, RJ 2000, 8322); 9-1-2004 (rec. núm. 60/2003); 1-12-2003 (rec. núm. 4268/2002); 23-9-2003 (rec. núm. 1971/2002); 18-2-2002 (rec. núm. 2424/2001); 3-12-2001 (rec. núm. 1061/2001); 12-11-2001 (rec. núm. 37/2001); 2-10-1997 (rec. núm. 4575/96).

importante para él cual es la propia de su profesión habitual”. Por el contrario, si deriva de una IPP, sí son exigibles estos requisitos en el momento de la revisión, ya que “una vez que el beneficiario recibió la indemnización a tanto alzado propia de tal incapacidad, queda agotado el vínculo que hasta ese momento tenía con la Seguridad Social, de modo que si dicho individuo no continúa trabajando o no reanuda después su actividad laboral, a partir de dicho pago ya no existe nexo alguno entre el mismo y la Seguridad Social”, además de que es compatible con toda profesión u oficio, incluyendo la habitual.

### 3. FECHA A TOMAR EN CUENTA PARA EL DEVENGO DEL COMPLEMENTO POR MATERNIDAD

Como es sabido, el artículo 60 LGSS, en su redacción vigente desde 2016 por la Ley 48/2015, de 29 de octubre (hasta el 3 de febrero de 2021), reconocía un complemento por maternidad (por aportación demográfica) a las mujeres que hubieran tenido dos o más hijos (biológicos o adoptados) antes del HC de la pensión, y fuesen beneficiarias (en cualquier régimen del sistema) de pensiones contributivas de jubilación (salvo jubilación anticipada voluntaria o parcial), viudedad o incapacidad permanente. La Disposición final tercera de la Ley 48/2015 señaló que el complemento procedería para las pensiones “que se causen a partir de 1 de enero de 2016 y cuya titular sea una mujer”. Esta misma previsión se recogió en la Disposición final única LGSS 2015.

El artículo 1 del RD-ley Ley 3/2021, de 2 de febrero, dio nueva redacción al artículo 60 LGSS, sustituyendo el complemento de maternidad por un complemento de pensiones contributivas para la reducción de la brecha de género, que se reconoce a las pensiones causadas a partir de la entrada en vigor de este RD-ley<sup>15</sup>. En consecuencia, el complemento por maternidad afectaría a las pensiones cuyos hechos causantes se situaran entre el 1 de enero de 2016 y el 4 de febrero de 2021, solicitudes que –a la luz de la STJUE de 12 de diciembre de 2019 (C-450/18)<sup>16</sup>- se extendía a los hombres<sup>17</sup>.

Y en cuanto a sus efectos económicos, el 17 de febrero de 2022 se dictaron dos Sentencias por el Tribunal Supremo (STS 621 y 622, núm. recurso 2872/2021, 3379/2021), en las que aclara que los efectos económicos de dicho reconocimiento deben retrotraerse «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» (Fundamento 3)<sup>18</sup>. Y el 30 de mayo de 2022, el TS dicta la primera Sentencia en la que el Fallo sí se pronuncia a favor de la retroactividad a la fecha del hecho causante, reiterando –“por un elemental principio de seguridad jurídica”, según indica-, lo ya adelantado en sus dos sentencias de 17 de febrero<sup>19</sup>.

La mayor parte de los supuestos que han llegado a los Tribunales corresponden a los de un pensionista varón, cuya pensión tuvo un hecho causante situado entre 2016 y 4 de febrero de 2021, y que solicita el complemento al tener conocimiento de la STJUE de 12 de diciembre de 2019.

<sup>15</sup> 4 de febrero de 2021, conforme la Disposición Final del RD-ley, que fija la entrada en vigor al día siguiente a la publicación (que tuvo lugar en el BOE del 3 de febrero).

<sup>16</sup> STJUE de 12 de diciembre de 2019, C-450/18, Asunto WA contra INSS, ECLI:EU:C:2019:1075, DOUE de 17 de febrero de 2020, que dio respuesta a una cuestión prejudicial presentada por el Juzgado de lo Social número 3 de Gerona.

<sup>17</sup> MALDONADO MOLINA, J.A., «Fecha de efectos del complemento por maternidad (al varón). Una revisión de doctrina judicial», *Revista de Trabajo y Seguridad Social*, Centro de Estudios Financieros, núm. 466, 2022, págs. 209 y ss.

<sup>18</sup> *Vid. in extenso* Maldonado Molina, J.A., «Los primeros pronunciamientos del Tribunal Supremo sobre la fecha de efectos del complemento por maternidad reconocido a los hombres», *Revista de Derecho de la Seguridad Social*, núm. 32, 2022, pág. 59.

<sup>19</sup> MALDONADO MOLINA, J.A., «La Jurisprudencia del TJUE sobre el complemento por maternidad y su aplicación por la Jurisprudencia española», en Vicente Palacio (Dir.), *Aplicación por los tribunales españoles de la Jurisprudencia española*, Ed. Atelier, 2023, pág. 328.

No obstante, también los hay de personas que ya eran pensionistas antes de 2016. Entre ellos, se encuentran las personas a las que antes de 2016 se le reconoce un grado, y tras la entrada en vigor del complemento por maternidad se revisa el grado. Su problemática no es exclusiva de los hombres<sup>20</sup>.

La cuestión a determinar es si se considera el nuevo grado una pensión nueva, procediendo el complemento, o no. Pues bien, algunos Tribunales de Justicia se apoyaban en que el TS tiene una doctrina consolidada resumida en su Sentencia de 25 de octubre de 2016 (rec. 2300/2015), en la que se indica que:

[...] tal cuestión [...] hemos de entenderla resuelta desde antiguo por la jurisprudencia de esta sala cuando estableció que la fecha inicial del devengo de la pensión reconocida a consecuencia de la revisión del grado de incapacidad es el día siguiente a la fecha en que se dicta la resolución administrativa definitiva, esto es, aquella resolución que pone fin al procedimiento de revisión.

Por tanto, en el supuesto de revisión por agravación, la nueva fecha de efectos sería la resultante del ulterior reconocimiento, de modo que, si es posterior al 1 de enero de 2016, determinaría la procedencia del complemento por maternidad<sup>21</sup>.

Sin embargo, tampoco había un criterio uniforme en los TSJ, pudiendo encontrarnos sentencias que entienden que solo hay una prestación, que se cambia en importes o responsabilidades, pero es una sola y no dos, y distintas, insistiendo en la idea de unidad en la pensión a lo largo de su argumentación<sup>22</sup>. Si el hecho causante de la IP fue anterior a 2016 no procedería el complemento, por más que la revisión (y sus efectos) fuesen posteriores a esa fecha.

Por otro lado, en caso de que se declare la gran invalidez, el complemento de maternidad debe calcularse sobre la totalidad de la pensión de gran invalidez reconocida (sin restar el importe correspondiente al cuidador)<sup>23</sup>.

#### 4. LA STS DE 4 DE OCTUBRE DE 2022

En la línea de rechazar el complemento si es una revisión de Grado, por entender que la fecha del HC es lo que determina la procedencia o no del complemento por maternidad, el TS<sup>24</sup> ha recordado que hay que diferenciar el HC de los efectos de una revisión.

##### 4.1. Supuesto de hecho

Se trata de una mujer, que en marzo de 2015, con 61 años, fue declarada en situación de IPT para la profesión habitual de maquinista peletería oficial 2ª. En 2018 insta la revisión por agravamiento de las mismas lesiones<sup>25</sup>, declarándosele inicialmente la IPA (Resolución de 19 de febrero de 2018), resolución que fue recurrida al considerar que procedía la Gran Invalidez y reclamando el complemento de maternidad por haber tenido tres hijos, desestimándose el recurso en vía administrativa. Iniciada la vía judicial, el 15 de noviembre de 2018, el Juzgado de lo Social número Cuatro de Madrid desestimó la demanda.

<sup>20</sup> Así, reconociendo el complemento a una mujer que causó la IP absoluta en 2002, y la gran invalidez en 2019, STSJ de Madrid 179/2021, de 15 de marzo.

<sup>21</sup> STSJ de Asturias 1296/2021, de 8 de junio.

<sup>22</sup> SSTSJ de Madrid de 11 de mayo de 2020 y 9 de noviembre de 2019 (reccs. 1060/2019 y 515/2019); del País Vasco 624/2021, de 13 de abril.

<sup>23</sup> STSJ de Asturias 1721/2021, de 27 de julio.

<sup>24</sup> STS 794/2022 de 4 octubre (JUR/2022/322797).

<sup>25</sup> La resolución que declaró la IPT lo hizo en base a “lupus eritematoso sistémico. Actualmente asintomático. Maculopatía bilateral 2009, campo visual 10º centrales AO. AV 75 letras OD, 32 letras OI” (f. 31, 62). La resolución que declara la IPA se apoya en las siguientes dolencias: “lupus eritematoso sistémico clínicamente asintomático. Maculopatía severa bilateral secundaria a toxicidad por Resochin” (f. 79 y 80).

La Sala de lo Social del TSJ de Madrid estimó parcialmente el recurso de suplicación interpuesto (Sentencia de 8 de noviembre de 2019), declarando el Grado de Gran Invalidez debido a la agravación de su estado residual, derivada de enfermedad común, con efectos económicos de 20 de febrero de 2018, pero sin reconocer el complemento por maternidad.

La solicitante interpone recurso en casación para la unificación de doctrina, fundado en la contradicción de la sentencia recurrida con la dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Extremadura, de 9 de octubre de 2018<sup>26</sup>, argumentando que la pensión de gran invalidez tiene un carácter autónomo e independiente de la pensión de incapacidad permanente total, por lo que debe reconocérsele el derecho a percibir el complemento de maternidad.

#### 4.2. La doctrina recogida en la STS de 4 de octubre de 2022

Ante la contradicción existente entre las SSTSJ de Madrid y Extremadura ante supuestos sustancialmente iguales, el TS casa doctrina considerando que no procede el complemento, en la línea sostenida por el TSJ de Madrid.

Así, considera que la revisión de grado de IP (y en consecuencia el de Gran invalidez), no determina que nos encontremos ante una nueva prestación, sino que es la misma IP pero con distinto grado, de modo que el HC (que es lo que determina la aplicación del complemento) es el que se tomó inicialmente. Para ello, se apoya en los siguientes argumentos:

- a) El reconocimiento de un grado distinto de la pensión de IP no constituye una prestación independiente, algo que se deduce de la LRJS, que en su art. 191.3.c) señala que procede la suplicación «En los procesos que versen sobre reconocimiento o denegación del derecho a obtener prestaciones de Seguridad Social, así como sobre el grado de incapacidad permanente aplicable». Es decir, la LRJS contrapone “prestaciones” a “grado”, luego son instituciones diferentes. Por tanto, “Por tanto, el reconocimiento de la pensión de gran invalidez es un grado distinto dentro de la pensión de incapacidad permanente que se reconoció al actor en el año 2015”.
- b) Por lo anterior, el que la Gran Invalidez sea un grado autónomo no es un argumento de peso a la hora de devengar el complemento por maternidad, que solo atiende a la fecha del HC, que en caso de revisión por agravamiento es la fecha de la resolución inicial. Por ello, frente a las alegaciones de la demandante, la Sentencia se apoya igualmente en la doctrina del TS<sup>27</sup> que considera que la Gran Invalidez es un grado autónomo<sup>28</sup>, pero aclarando que “la citada doctrina se limita a precisar cuál es la fecha de inicio del abono de la nueva

<sup>26</sup> Los hechos que se sustanciaron en la STSJ de Extremadura versaban sobre una mujer a la que en 2015 se le había declarado una IP (en este caso IPA, no IPT), solicitando en 2017 la revisión por agravación, que rechazado en vía administrativa, fue reconocida en mayo de 2018 por el Juzgado de lo Social pero sin condenar al INSS al abono del complemento por maternidad. El complemento fue reconocido por la Sala al considerar que la gran invalidez es un grado autónomo de incapacidad permanente distinto de la absoluta, por lo que la fecha de efectos es aquella en que se pronunció la resolución del INSS que puso fin al expediente administrativo. Esa fecha de efectos es la que toma como referencia para la concesión del complemento, que al ser posterior a 2016 (24 de octubre de 2017), estimó que procede el reconocimiento del complemento por maternidad.

<sup>27</sup> Literalmente, señala que “Reiterada doctrina jurisprudencial sostiene que la gran invalidez es un grado autónomo de la incapacidad permanente (sentencias del TS de 15 de enero de 2014, recurso 1585/2013; 22 de octubre de 2015, recurso 1529/2014; 25 de octubre de 2016, recurso 2300/2015, entre otras)”.

<sup>28</sup> Desde la aprobación de la Ley 13/1982, de 7 de abril, de Integración Social de los Minusválidos, que eliminó el requisito de tener previamente declarada una Incapacidad Permanente Absoluta (IPA), se considera que la Gran Invalidez era un grado autónomo, distinto de la IPA. Cfr. Aznar López, M.; Azúa Berra, P.; Nuño Ráez, E., *Integración Social de los minusválidos. Comentario a la Ley 13/1982, de 7 de abril*, INSERSO, Madrid, 1982, págs. 233 y 244; y García Ninet, J.I., «Algunas consideraciones en torno a la Gran Invalidez», *Tribuna Social*, núm. 114, 2000, pág. 5

pensión de incapacidad permanente revisada, cuya cuantía necesariamente es distinta de la anterior, lo que no resulta determinante de su naturaleza”. En consecuencia, si a la actora se le reconoció una revisión por agravación del grado de incapacidad permanente total derivado de enfermedad común que se le había reconocido en fecha 16 de marzo de 2015, debemos concluir que el hecho causante de la pensión de incapacidad permanente es anterior al 1 de enero de 2016, por lo que no cabe acceder al reconocimiento del complemento por maternidad propugnado”.

### **4.3. El Voto Particular**

Esta Sentencia cuenta con un interesante Voto Particular de VIROLÉS PIÑOL, en el que parte de que la gran invalidez es un grado autónomo (al igual que el Fallo y la doctrina consolidada del TS), pero discrepando en que considera que esa circunstancia también debe tener como consecuencia el que el hecho causante sea autónomo, y no el mismo que ahora se revisa.

Concretamente, precisa que “La prestación de Incapacidad permanente Absoluta, al igual que la Gran Invalidez, tienen autonomía propia, cada una de ellas con un hecho causante determinado y concreto y asimismo con una fecha de efectos económicos concretos. Así, partiendo en todo momento del hecho causante de la prestación a considerar, al reconocerse a la demandante la IPA estaba vigente la Ley 48/2015, por lo que nada impide su derecho a lucrar el complemento solicitado. El reconocimiento de prestación distinta anterior a la vigencia de la norma, no impide que de futuro se pueda acceder al derecho si se cumplen, como es el caso, los requisitos exigidos”.

### **4.4. Valoración jurídica de la Sentencia**

Ciertamente, en nuestro Ordenamiento se echa en falta una clarificación de la figura de la revisión de grado de IP. La regulación contenida en arts. 36 y 40 de la OM de 15 de abril de 1969 contempla la revisión pensando en una agravación de las mismas patologías o dolencias, lo cual exige de una labor jurisprudencial de interpretación para supuestos en los que la revisión procede por una contingencia diferente, situaciones en las que la norma debiera recoger una fecha específica para su hecho causante.

Ahora bien, hay supuestos como el visto en la STS de 4 de octubre de 2022, en los que la revisión de grado responde a una agravación de la misma patología. Y en nuestro Ordenamiento no existen cuatro prestaciones por un IP, sino una sola, que se causa en un momento determinado, y que determina un grado que puede evolucionar (por mejoría o agravamiento). Por ello, al igual que ocurre con la IT, hay que deslindar los efectos económicos (que se sitúan en la resolución del nuevo grado), del hecho causante, que es el de la resolución inicial de baja.

Por todo ello, consideramos positivamente el Fallo contenido en la STS de 4 de octubre de 2022, que no solo se limita a argumentar la diferenciación entre fecha del HC y fecha de los efectos económicos, sino que introduce un argumento novedoso: y es que la LRJS diferencia como instituciones distintas las prestaciones y los grados de IP, a la hora de la admisión del recurso de duplicación, cuestión que ciertamente se desprende de la lectura del art. 191.3.c) LRJS.

## **5. CRITERIOS ADMINISTRATIVOS TRAS LA SENTENCIA**

Como ocurre cuando se dicta una Sentencia del Tribunal Supremo o del STUE especialmente relevante en materia de Seguridad Social (cosa que ha sucedido con el complemento por maternidad desde que se dictó la STJUE de 12 de diciembre de 2019 y posteriormente con las SSTS de 17 de

febrero de 2022 y 30 de mayo de 2022)<sup>29</sup>, tras la STS de 4 de octubre de 2022 se fijaron nuevos criterios administrativos.

Así, la Instrucción conjunta de Subdirección General de Ordenación y Asistencia Jurídica y la Subdirección General de Gestión de Prestaciones de 7 de noviembre de 2022 indica que:

«en aplicación de la STS número 794/2022, de 4 de octubre, la fecha que habrá de considerarse en supuestos de revisión por agravamiento o mejoría del grado de incapacidad permanente inicialmente reconocido, será la del reconocimiento inicial, tanto a efectos de determinar la procedencia o no de reconocer el CM, según dicho reconocimiento inicial se produjese antes o después de 1 de enero de 2016, como para establecer los efectos del CM en caso de ser reconocido, que se producirán igualmente desde la fecha del reconocimiento de la incapacidad permanente en el grado inicialmente reconocido».

## 6. REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- ALARCÓN CARACUEL, M.R. y GONZÁLEZ ORTEGA, S., *Compendio de Seguridad Social*, Ed. Tecnos, Madrid, 1991
- ALMANSA PASTOR, J.M<sup>a</sup>.: «Del riesgo social a la protección de la necesidad», *RibSS*, núm. 6, 1971.
- ALONSO OLEA, M. y TORTUERO PLAZA, J.L., *Instituciones de Seguridad Social*, Ed. Civitas, Madrid, 1998
- AZNAR LÓPEZ, M.; AZÚA BERRA, P.; NUÑO RÁEZ, E., *Integración Social de los minusválidos. Comentario a la Ley 13/1982, de 7 de abril*, INSERSO, Madrid, 1982
- BALLESTER PASTOR, I., «Denegación de dos pensiones de IPT sucesivas en el mismo régimen y discriminación indirecta por razón de sexo. Al hilo de la Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Segunda) de 30 de junio de 2022 (KM contra INSS)», *Revista de Derecho de la Seguridad Social*, núm. 33, 2022
- BENÍTEZ DE LUGO REYMUENDO, L., *Tratado de Seguros*, vol. I, Instituto Editorial Reus, Madrid, 1955.
- BORRAJO DACRUZ, E., *Estudios Jurídicos de Previsión Social*, Ed. Aguilar, Madrid, 1962
- DURAND, P., *La política contemporánea de Seguridad Social*, Trad. y Estudio Preliminar a cargo del Prof. VIDA SORIA, MTSS, Madrid, 1991
- GARCÍA NINET, J.I., «Algunas consideraciones en torno a la Gran Invalidez», *Tribuna Social*, núm. 114, 2000
- GARRIGUES, J., *Contrato de seguro terrestre*, Autor-Editor, Madrid, 1980
- GORELLI HERNÁNDEZ, J.: «Principales problemas interpretativos en torno a la revisión, por agravación o mejoría, de la invalidez permanente», *Actualidad Laboral*, núm. 42, 1995
- MALDONADO MOLINA, J.A., «Fecha de efectos del complemento por maternidad (al varón). Una revisión de doctrina judicial», *Revista de Trabajo y Seguridad Social*, Centro de Estudios Financieros, núm. 466, 2022
- MALDONADO MOLINA, J.A., «Los primeros pronunciamientos del Tribunal Supremo sobre la fecha de efectos del complemento por maternidad reconocido a los hombres», *Revista de Derecho de la Seguridad Social*, núm. 32, 2022

<sup>29</sup> Una relación de los mismos, en MALDONADO MOLINA, J.A., «La Jurisprudencia del TJUE sobre el complemento por maternidad y su aplicación por la Jurisprudencia española», *op. cit.*, págs. 332 a 334.

- MALDONADO MOLINA, J.A., «La Jurisprudencia del TJUE sobre el complemento por maternidad y su aplicación por la Jurisprudencia española», en VICENTE PALACIO (Dir.), *Aplicación por los tribunales españoles de la Jurisprudencia española*, Ed. Atelier, 2023.
- MARTÍNEZ BARROSO, M<sup>a</sup>.R.: «Revisión del grado de incapacidad permanente en el supuesto de concurrencia de secuelas de etiología diversa. STSJ País Vasco 30 noviembre 1999», *Aranzadi social*, núm. 4, 1999, pág. 2768.
- MONEREO PÉREZ, J.L., Discriminación indirecta en la incompatibilidad de pensiones de incapacidad permanente en el marco un mismo régimen público de Seguridad Social, *Revista de Jurisprudencia Laboral*, núm. 7, 2022 (disponible en [https://www.boe.es/biblioteca\\_juridica/anuarios\\_derecho/articulo.php?id=ANU-L-2022-00000001999](https://www.boe.es/biblioteca_juridica/anuarios_derecho/articulo.php?id=ANU-L-2022-00000001999))