nº 38 (1er Trimestre 2024)
ISSN: 2386-7191 – ISSNe: 2387-0370

# De nuevo sobre el varón discriminado por la privación del complemento de maternidad. El Alto Tribunal en su Sentencia de 15 de noviembre de 2023 adapta su doctrina a la Sentencia del TJUE de 14 de septiembre de 2023 y reconoce el derecho a una indemnización de 1800 euros

# Discrimination again against men due to the denial of the extra maternity payment. The High Court Judgment of 15 November 2023 adapts its legal principle to the CJEU Judgment of 14 September 2023 and recognises the right to a payment of 1,800 euros

Inmaculada Ballester Pastor *Catedrática de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*
*Universitat Jaume I*

Cita Sugerida: BALLESTER PASTOR, I.: «De nuevo sobre el varón discriminado por la privación del complemento de maternidad. El Alto Tribunal en su Sentencia de 15 de noviembre de 2023 adapta su doctrina a la Sentencia del TJUE de 14 de septiembre de 2023 y reconoce el derecho a una indemnización de 1800 euros». *Revista de Derecho de la Seguridad Social, Laborum*. 38 (2024): 149-170.

**Resumen**

El complemento de maternidad por aportación demográfica diseñado en la primera redacción del art. 60 TRLGSS fue considerado contrario a la Directiva 79/7CEE por la Sentencia del TJUE de 12 de diciembre de 2019, motivo por el que, para atajar la discriminación, los Tribunales españoles reconocieron posteriormente a los varones el abono del mismo; no obstante, el INSS siguió sin conceder este complemento por la vía administrativa. Como consecuencia de ello y tras asumir el Alto Tribunal, en su Sentencia de 15 de noviembre de 2023 la doctrina contenida en la sentencia del TJUE de 14 de septiembre de 2023, el Tribunal Supremo concede a los varones que han sido perjudicados -por ser obligados a reclamar judicialmente el complemento- una indemnización para resarcir por esos gastos adicionales, gastos que quedan cuantificados -de forma homogénea- en 1800 euros.

**Palabras clave**

complemento de maternidad; discriminación por razón de sexo; indemnización

**Abstract**

The maternity allowance due to demographic contribution designed in the initial wording of Art. 60 of the Revised Text of the General Law on Social Security was considered contrary to Directive 79/7EEC by CJEU Judgment of 12 December 2019, which is why — in order to tackle discrimination — the Spanish Courts subsequently recognised the payment of the said allowance to men. However, the National Social Security System still did not grant this allowance through the administrative channel. As a result, and after the High Court Judgment of 15 November 2023 accepted the legal principle contained in the CJEU Judgment of 14 September 2023, the Supreme Court granted men who had suffered discrimination - for being obliged to claim the allowance judicially - an indemnity to compensate for these additional expenses, which was a blanket sum of 1,800 euros.

**Keywords**

Maternity allowance; discrimination on grounds of sex; compensation

Fecha Recepción: 27/2/2024 - Fecha Revisión: 14/3/2024 - Fecha Aceptación: 18/3/2024
Pags. 149-170

## 1. EL PORQUÉ DEL ABSURDO DE ABONAR EL COMPLEMENTO DE MATERNIDAD A LOS VARONES

El complemento por maternidad en las pensiones contributivas por contribución demográfica del art. 60 TRLGSS[1] fue incluido a través de una enmienda a la Ley de Presupuestos Generales del año 2015, se incorporó al art. 50.bis en la anterior LGSS y pasó a renumerarse en el art. 60 del nuevo TRLGSS. Este complemento implementa una prestación complementaria, que no llega a ser una prestación misma sino, más bien, una ayuda que sirve para mejorar de las pensiones contributivas ya generadas, quedando anexada a éstas.

Su percibo debiera haber servido para mejorar los importes de las pensiones contributivas otorgadas a los colectivos que se han visto perjudicados por ejercer labores de cuidado durante su carrera

[1] La redacción del art. 60 TRLGSS era la siguiente:
*Artículo 60. Complemento por maternidad en las pensiones contributivas del sistema de la Seguridad Social. 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.*
*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.*
*5. En el caso de concurrencia de pensiones del sistema de la Seguridad Social, se reconocerá el complemento por hijo solamente a una de las pensiones de la beneficiaria, de acuerdo con el siguiente orden de preferencia:1.º A la pensión que resulte más favorable.2.º Si concurre una pensión de jubilación con una pensión de viudedad, el complemento se aplicará a la de jubilación. En el supuesto de que la suma de las pensiones reconocidas supere el límite establecido en el artículo 57 sin aplicar el complemento, la suma de las pensiones y del complemento no podrá superar dicho límite incrementado en un 50 por ciento del complemento asignado. Asimismo, si la cuantía de las pensiones reconocidas 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 suma de las pensiones concurrentes el importe del límite máximo vigente en cada momento.*
*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.*

laboral, incrementando sus pensiones con el propósito de compensar y contrarrestar los impedimentos que pudieron sufrirse durante su carrera laboral -dándolos por supuestos-, con el objetivo de paliar la denominada brecha de género en las pensiones[2], una brecha de género que repercute en las cuantías de las pensiones causadas por ellas[3]. El complemento de maternidad ha sido, pues, un mecanismo más -entre otros- dirigido a reducir o eliminar la brecha de género, pero eliminar o reducir esa brecha no es fácil y exigiría actuar en muchos frentes: los instrumentos deberían tener repercusión en el corto y en el largo plazo y deberían afectar a todos los pilares de la protección social -no sólo al contributivo-. La estrategia correcta debería ser además, integral, de forma que actuara defendiendo a las mujeres de las desigualdades, ahora, y después. Para ello, además, las medidas debieran evolucionar al mismo ritmo que lo hace el sistema de protección social, para lograr que las pensiones sean adecuadas y suficientes y, sobre todo, debe atinarse con el instrumento jurídico apropiado usando la técnica jurídica correcta, sin infringir otros preceptos a los que queda supeditado, pues lo contrario repercute -a la postre- en el funcionamiento de la estrategia global[4].

El complemento de maternidad del art. 60 TRLGSS -nos referimos a la redacción previa al RDL 3/2021, de 2 de febrero- provocó desigualdades muy evidentes; así, no accedían a él las madres que tuviesen un solo hijo; las que percibían una pensión contributiva antes del 1 de enero de 2016; tampoco lo cobraban las madres cuya pensión no alcanzase el importe máximo establecido anualmente para las pensiones públicas en la correspondiente LPGE; ni las madres que hubieran accedido a la jubilación voluntaria -esta exclusión fue avalada por el TJUE y por el TCO, pero

[2] La brecha de género en las pensiones supone, en esencia, una proyección -demorada en el caso de la jubilación- de los perjuicios que las mujeres han venido sufriendo –y algunas siguen sufriendo- en sus carreras laborales y surge como consecuencia de las múltiples -y enormes- desventajas que presentan ellas para trabajar, cotizar y generar por ellas mismas (o no) pensiones adecuadas y suficientes.
Una de las principales conclusiones del *Informe sobre la adecuación de las pensiones del Consejo de la Unión europea*, de fecha de 4 de junio de 2021 es que el riesgo de pobreza en la vejez entre las mujeres aumenta a partir de los 75 años, ya que las mujeres tienen una esperanza de vida más larga y a menudo están sin pareja. Las pensiones de supervivencia -de titularidad derivada- contribuyen a redistribuir los ingresos entre las mujeres de edad avanzada -es lo que ocurre actualmente con la pensión de viudedad en nuestro país-, pero no son suficientes para compensar las desigualdades durante la vida laboral.
Según el Informe Mundial sobre la protección social 2020-2022 de la OIT: *La protección social en la encrucijada: en busca de un futuro mejor*, las principales causas de las desventajas a las que se enfrentan las mujeres con hijos son la distribución desigual del trabajo de cuidados no remunerado en el seno de las familias y la falta de servicios de cuidados asequibles y de buena calidad (cuidado de niños, cuidados de larga duración y apoyo para las personas con discapacidad) así como las actitudes discriminatorias y las expectativas en relación con los roles de género. Otros factores que afectan en este sentido son las interrupciones de la carrera profesional por licencias de maternidad y por cuidados, remuneradas y no remuneradas, la reducción de las horas de trabajo, la ausencia de soluciones de trabajo flexible, la falta de prestaciones de enfermedad para los hijos enfermos, las culturas corporativas masculinas y las correspondientes decisiones de contratación y promoción con sesgo de género en las empresas.

[3] La Disposición adicional 37ª del TRLGSS -introducida por el RDL 2/2023, de 16 de marzo- define ya lo que es la brecha de género, y la relaciona directamente con el nuevo complemento de brecha de género diseñado tras el RDL 3/2021, al señalarse que, a los efectos de esta ley, se entiende por brecha de género de las pensiones de jubilación el porcentaje que representa la diferencia entre el importe medio de las pensiones de jubilación contributiva causadas en un año por las mujeres respecto del importe de las pensiones causadas por los hombres. Como se puede comprobar, esta definición atiende únicamente a los datos deducidos de la pensión de jubilación, pero el complemento que regula en art. 60 TRLGSS se incorpora a otras muchas pensiones. El motivo de ello puede ser el hecho de que las medidas ligadas a la reducción de esa brecha se pretenden controlar y diagnosticar gracias a este único parámetro.

[4] *Vid,* la Ponencia general en el Congreso Internacional y nacional de la Asociación Española de Salud y Seguridad Social (AESSS) celebrado en octubre de 2022 donde se analiza de forma muy detallada de qué modo se cumplieron por el legislador los objetivos que, respecto a la reducción de la brecha de género que aparecían plasmados en la revisión del Pacto de Toledo de 2020: Ballester Pastor, Inmaculada., Mujeres y pensiones: la "brecha de género" de las pensiones contributivas, en AAVV., La encrucijada de las pensiones del sistema español de seguridad social: el nuevo pacto de Toledo y su desarrollo legislativo: VI Congreso Internacional y XIX Congreso Nacional de la Asociación Española de Salud y Seguridad Social / Asociación Española de Salud y Seguridad Social Congreso, José Luis Monereo Pérez, Murcia, Laborum, Vol. 2, 2022, ISBN 978-84-19145-45-1, p. 955-990..

después fue corregida en el nuevo complemento-[5]; y no les correspondía ni a las perceptoras de la jubilación parcial, ni a las madres que no fueran pensionistas -de una pensión contributiva del Sistema-. Igualmente, este complemento se olvidaba de la protección de las familias integradas por parejas homosexuales masculinas[6], y tenía otros muchos defectos, entre ellos, el de incrementar más las pensiones más altas, perjudicando a las de baja cuantía[7]. Pero, ante todo, por lo que en este estudio nos interesa hoy, este complemento se dirigía únicamente a las mujeres y este defecto, detectado por el TJUE tras resolver una cuestión prejudicial planteada por un Tribunal español, generó un absoluto caos pues el art. 60 TRLGSS introducía una discriminación directa, ahora hacia los hombres, contraria a la Directiva 79/7/CE.

Señalaba, así, la conocidísima STJUE de 12 de diciembre de 2019 (asunto WA)[8] que la Directiva 79/7/CE[9] se opone a una norma nacional, como la establecida en el art. 60 de la TRLGSS, que reserva la concesión de dicho complemento únicamente a las mujeres, desenmascarando la discriminación directa que el precepto causa en los varones que se encuentren en la misma situación definida por la norma y que no sean beneficiarios de ella[10]: desde que este Fallo se emitiera, como

[5] Esta particular exclusión no se consideró una discriminación directa de acuerdo con la Directiva 79/7/CEE, de aplicación progresiva de igualdad de trato entre hombres y mujeres en materia de Seguridad Social, de acuerdo con la STJUE, Caso YJ contra el INSS, de 12 de mayo de 2021. Vid, un Comentario de este pronunciamiento en: Ballester Pastor, I., "El complemento de pensión de jubilación para mujeres con más de dos hijos -por su aportación demográfica a la Seguridad Social- no se abona a las perceptoras de pensión de jubilación anticipada por voluntad propia. El art. 60.4º LGSS no supone una discriminación directa de acuerdo con la Directiva 79/7/CEE, de aplicación progresiva de igualdad de trato entre hombres y mujeres en materia de Seguridad Social", en *Revista de Jurisprudencia Laboral*, nº 5, 2021.Previamente al planteamiento de esta cuestión prejudicial el Tribunal Constitucional, en el Auto nº 144/2018, de 16 de octubre, BOE de 20 de noviembre de 2018, ya había inadmitido la cuestión de inconstitucionalidad planteada respecto al art. 60.4º TRLGSS por el Juzgado de lo Social nº 1 de Barcelona, aunque tal Auto incorpora dos Votos particulares de indudable interés.
Por eso los Tribunales españoles no han reconocido, después, este complemento en esta situación, Vid. STSJ Asturias (Sala de lo Social), nº 497/2022, de 8 de marzo, ECLI:ES:TSJAS:2022:761; aunque la STSJ Cataluña (Sala de lo Social), nº 1853/2022, de 21 de marzo de 2022, integrando el principio de igualdad en la interpretación y aplicación de las normas sí ha reconocido el complemento por aportación demográfica al interpretar la normativa previa al RDL 3/2021, de 2 de febrero, con perspectiva de género.

[6] A estas exclusiones se refiere Fernández Nieto, L., "Una nueva medida contra la discriminación: el complemento para reducir la brecha de género en las pensiones contributivas", *Diario La Ley*, nº 9846, 2021, p. 7/16. Vid, también: Sánchez Rodas, C., "Complemento por maternidad y pensiones contributivas: las olvidadas madres del baby boom y las madres de hijos únicos", en *e-Revista Internacional de la protección social*, 2019, Volumen IV, nº 1; Moreno Romero, F., "El complemento por maternidad: ordenación deficiente y corrección del Tribunal de Justicia de la Unión europea", *Revista de Derecho de la Seguridad Social*, nº 25, 2020; o Perchin Benito, N., "El complemento por maternidad en las pensiones contributivas", *La Ley*, nº 5914, 2021, entre otros muchos estudios.

[7] Vid, Granell Pérez, R., Salvador Cifre, C., "Complemento demográfico por maternidad en el marco de las políticas de igualdad. Análisis de objeciones, resultados y consecuencias", en *CIEREC- España, Revista de Economía Pública, Social y Cooperativa*, nº 98, marzo de 2020, p, 287-322. Se concluye también en este mismo estudio que entre las mujeres ocupadas, las que más hijos tienen son las trabajadoras por cuenta propia y también son las trabajadoras por cuenta propia las que acreditan carreras de cotización más cortas.

[8] ECLI:EU:C:2019:1075. Vid, comentando este pronunciamiento, Monereo, J.L., Rodriguez Iniesta, G., "Un nuevo desencuentro de las prestaciones de la seguridad Social española con los Tribunales europeos", *Revista de Derecho de la Seguridad Social*, nº 22, 2020, p. 13-24; Martínez Barroso, M.R., "Padres corresponsables ¿discriminados? o una interpretación restrictiva e ignorante de la realidad social". *Unión europea Aranzadi*, nº 6, 2020: Vicente Palacio, Mª A., "Sobre el carácter discriminatorio del complemento de maternidad (de nuevo sobre la diferencia entre sexo y género)", en *Revista de Jurisprudencia Laboral*, nº 4, 2020; Molina Navarrete, C., "Brecha de género y pensiones, complemento por maternidad y varón (viudo o no) discriminado", en *Revista de Trabajo y Seguridad Social*, nº 445, 2020, p. 188-201. Rivas Vallejo, P., "La sobreprotección por el TJUE de los padres cuidadores que fueron excluidos del complemento de maternidad", en *Revista de Jurisprudencia Laboral*, nº 1, 2020.

[9] 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.

[10] Se puede leer, así, en la STJUE de 12 de diciembre de 2019 que: (...) *Habida cuenta de las consideraciones anteriores, procede responder a la cuestión prejudicial planteada que la Directiva 79/7 debe interpretarse en el*

es bien conocido, la asunción de dicha doctrina ha sido un absoluto disparate y, además, ha dado lugar a conflictos casi infinitos[11]. El Fallo del TJUE negaba la mayor, declaraba la discriminación y, paradójicamente, con ello acentuaba, más aún, la brecha pensional pues la discriminación ahora "masculina" sólo podría atajarse otorgando al colectivo discriminado -los varones- el beneficio del que habían sido privados por la norma[12].

---

*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.*

Sintéticamente y partiendo de la existencia de una situación comparable, entiende el TJUE que el complemento por maternidad español incurre en una discriminación directa por razón de sexo y está prohibida por la Directiva 79/7, por las siguientes razones:

En primer lugar: La jurisprudencia del TJUE reserva a los Estados miembros el derecho a adoptar disposiciones destinadas a garantizar la igualdad efectiva. Y el artículo 4.2 de la Directiva 79/7 les reconoce la legitimidad, en relación con el principio de igualdad de trato entre los sexos, en materia de protección de la condición biológica de la mujer durante su embarazo y después del mismo y también en materia de protección de las particulares relaciones entre la mujer y su hijo durante el período que sigue al embarazo y al parto. Pero el complemento de maternidad no contiene ningún elemento que establezca un vínculo entre su concesión y el disfrute de un permiso de maternidad o entre su concesión y las desventajas que sufre una mujer en su carrera debido a la interrupción de su actividad durante el período que sigue al parto.

En segundo lugar: Según el artículo 7.1 b), de la Directiva 79/7 , la propia Directiva no puede obstar a la facultad que tienen los Estados miembros de excluir de su ámbito de aplicación las ventajas concedidas en materia de seguro de vejez a las personas que han educado hijos y la adquisición del derecho a las prestaciones después de periodos de interrupción de empleo debidos a la educación de los hijos. Pero el complemento por maternidad tampoco se supedita a la educación de los hijos/as o a la existencia de periodos de interrupción de empleo debidos a su educación, sino, simplemente, a que las mujeres beneficiarias hayan tenido hijos/as biológicos o adoptados y sean perceptoras de determinadas pensiones contributivas (invalidez, jubilación o viudedad), en cualquiera de los regímenes del sistema de la seguridad Social.

En tercer lugar: La circunstancia de que las mujeres estén más afectadas por las desventajas profesionales derivadas del cuidado de los hijos/as porque, en general, asumen esta tarea, no puede excluir la posibilidad de comparación de su situación con la de un hombre que asuma tales cuidados y que, por esa razón, haya podido sufrir las mismas desventajas en su carrera (STJUE de 29 de noviembre de 2001, Griesmar, C-366/99 , EU:C:2001:648 , apartado 56).

En cuarto lugar: El artículo 157.4 del TFUE establece que, con objeto de garantizar en la práctica la plena igualdad entre hombres y mujeres en la vida laboral, el principio de igualdad de trato no puede impedir a ningún Estado miembro el 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. Sin embargo, esta disposición no puede aplicarse al controvertido complemento por maternidad, dado que se limita a conceder a las mujeres un plus en el momento del reconocimiento del derecho a una pensión (jubilación, invalidez o viudedad contributiva), sin aportar remedio alguno a los problemas que pueden encontrar las madres trabajadoras durante su carrera profesional, señalando exactamente el TJUE que: "no parece que dicho complemento pueda compensar las desventajas a las que estén expuestas las mujeres ayudándolas en su carrera y garantizando en la práctica, de este modo, una plena igualdad entre hombres y mujeres en la vida profesional (STJUE de 29 de noviembre de 2001, Griesmar, C-366/99 , EU:C:2001:648 , apartado 65, y de 17 de julio de 2014, Leone, C-173/13 , EU:C:2014:2090 , apartado 101)"

En base a las razones anteriores, el Alto Tribunal europeo llega a la conclusión de que el complemento de maternidad ( art. 60 LGSS ): "constituye una discriminación directa por razón de sexo y, por tanto, está prohibida por la Directiva 79/7 ."

[11] Cruz Villalón hablaba del embrollo que existia ya en el año 2021. Vid. "El complemento para la reducción de la brecha de género: una superación del embrollo", en *Revista de Derecho de la Seguridad Social*, nº 28, 2021.

[12] Vid, comentando la Sentencia del Tribunal Constitucional 152/2021, de 13 de septiembre, Casas Baamonde, M.E., "El control constitucional de la aplicación del Derecho de la Unión europea y de la inaplicación de la ley interna por jueces y tribunales (complementos de pensiones contributivas por maternidad y "discriminación masculina"", en *Revista de Jurisprudencia Laboral*, nº 9/2021. El Tribunal Constitucional había intervenido en esta controversia hasta en tres ocasiones: en el Auto 106/2008, de 2 de octubre, en el Auto 114/2018, de 16 de octubre, que inadmite cuestión de inconstitucionalidad y en el Auto 89/2019, de 16 de julio. Vid, acerca de alguno de los problemas a los que los Tribunales han debido dar respuesta: Hernández Vitoria, MªJ., "Titularidad y efectos económicos del

Los efectos de la STJUE WA han causado un gran estruendo: ninguna regulación juzgada por el TJUE -que yo recuerde- ha dado lugar a un número tan elevado de estudios en su corta vida[13], ni ha conseguido alejarse, cada vez más, del objetivo que pretendía conseguir al otorgarse a todos los progenitores. El complemento que ansiaba compensar las desventajas laborales padecidas por un colectivo -el de las mujeres- ha acabado siendo aplicado a todos ellos -los perjudicados y los que no-, lo que, a la postre, lo convierte en inútil, genera derroche de dinero público e incluso incrementa la brecha de género.

## 2. DE NUEVO EL DISPARATE: EL VARÓN DOBLEMENTE DISCRIMINADO -AHORA POR LA ENTIDAD GESTORA REACIA A RECONOCERLE EL COMPLEMENTO EN VÍA ADMINISTRATIVA- TIENE DERECHO A UNA INDEMNIZACIÓN DE 1800 EUROS SEGÚN EL ALTO TRIBUNAL

A la vista de cuanto acabamos de decir la Sentencia que tenemos entre manos[14] es uno más de los disparates que provoca el fallo del TJUE -caso WA- y que se genera a partir del dudoso comportamiento del INSS -en cierto modo, también comprensible, al menos al principio- negándose a reconocer el complemento a los varones cuando los Tribunales ya lo reconocían tras la correspondiente demanda judicial.

La necesidad que tiene el varón de acudir a la vía judicial para ver reconocido su derecho al complemento -siendo discriminado en ello, por segunda vez, respecto a la mujer- es objeto de una cuestión prejudicial, que, una vez resuelta por el TJUE, y tras ser reconocida la discriminación, obliga al Tribunal Supremo a alterar su doctrina previa y a reconocer que el varón doblemente discriminado sufre un perjuicio, un perjuicio que no se cubre únicamente por fijar los efectos económicos del complemento desde el momento del hecho causante de la pensión de la que depende, sino que el varón merece una indemnización adicional, una indemnización que queda cuantificada en 1800 euros, y que ha de abonar el INSS.

En las primeras semanas y meses tras la Sentencia del TJUE parecería lógico que la Entidad Gestora esperara a que -tras la Sentencia WA- la cuestión fuera aplicada y resuelta o por el legislador o por los Tribunales; pero todas y cada una de las reclamaciones judiciales que llegaban a los Tribunales acababan concediendo el complemento pues los Tribunales quedan sometidos a la doctrina del TJUE; no obstante, ni siquiera entonces, cuando las Sentencias se multiplicaron, el INSS empezó a reconocer el complemento, en una actuación sorprendente de insistente negativa a acatar la doctrina del TJUE en la vía administrativa.

El Criterio de Gestión del INSS 1/2020, emitido el 31 de enero de 2020, casi dos meses después de la Sentencia del TJUE -caso WA- era clarísimo acerca de qué debía hacerse: hasta que no exista una modificación legislativa, el complemento de maternidad por aportación demográfica se reconoce únicamente a las mujeres que cumplan los requisitos exigidos, sin perjuicio de que deban ejecutarse las sentencias firmes dictadas por los Tribunales de Justicia, es decir, el INSS solamente

complemento de maternidad por aportación demográfica de la LGSS", en *Revista española de Derecho del trabajo*, nº 249, 2022.

[13] Por todos, la monografía de la que es autor Vivero Serrano, J., que lleva por título *Del complemento por maternidad al complemento para la reducción de la brecha de género*, Granada, Comares, 2021, donde se analiza exhaustivamente el complemento de aportación demográfica y el complemento de brecha de género, que sustituye a éste.

[14] Esta misma doctrina se reitera, después, en otros pronunciamientos, como en la Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Social) nº 110/2024, de 24 de enero de 2024, nº rec. 252/2023.

van a reconocerlo en ejecución de sentencia firme, por tanto, según el INSS, sin pleito no hay complemento[15].

Así las cosas, mientras las mujeres veían reconocido el complemento cuando cumplían los requisitos exigidos, los hombres debieron reclamarlo, primero, en vía administrativa y, tras la preceptiva negativa del INSS quedaban obligados a acudir a la vía judicial: además del tiempo perdido, obviamente, los hombres se veían obligados a satisfacer los gastos adicionales derivados de la interposición de la demanda.

Y esta práctica del INSS se prolongó todo el tiempo que el complemento estuvo vigente, tras la Sentencia del TJUE, es decir, desde diciembre de 2019 hasta el 4 de febrero de 2021, porque si bien es cierto que el Criterio de gestión 35/2021, de 2 de diciembre de 2021 vino a revisar ese Criterio 1/2020, lo que, en realidad, hizo, fue fijar Instrucciones acerca de los nuevos problemas que van a aparecer como consecuencia del recién estrenado régimen jurídico aparecido tras el RDL 3/2021, de 2 de febrero, sin resolver ni tampoco desdecirse de la práctica administrativa desarrollada en la etapa anterior.

Curiosamente, si nos detenemos en leer hoy esta Instrucción interna, sus dictados -meras normas internas, de funcionamiento, sin rango legal alguno- no sólo no coinciden, sino que, incluso, contrarían la doctrina judicial del Tribunal Supremo que se ha venido dictando después, doctrina que es la que ha servido para resolver muchos de los problemas derivados de la regulación del art. 60 TRLGSS, en sus dos redacciones[16]. Hoy en día, como veremos, hay que acudir al Criterio de

[15] El Criterio de Gestión 1/2020, de 31 de enero de 2020, adoptado por la Subdirección General de Ordenación y Asistencia Jurídica del INSS del que procede la práctica administrativa a la que aludimos señalaba lo siguiente: *Hasta que se proceda a la modificación legislativa necesaria para adaptar el art. 60º LGSS al pronunciamiento del TJUE de 12 de diciembre de 2019, se establecen las siguientes pautas de actuación de esta Entidad Gestora: El complemento establecido para las pensiones de incapacidad permanente, jubilación y viudedad, regulado en el art. 60 LGSS, en tanto no se lleve a cabo la correspondiente modificación legal del citado artículo se seguirá reconociendo únicamente a las mujeres que cumplan los requisitos exigidos en el mismo, tal como se viene haciendo hasta la fecha. Lo establecido en el apartado uno debe entenderse lógicamente sin perjuicio de la obligación de ejecutar aquellas sentencias firmes dictadas por los Tribunales de Justicia que reconozcan el citado complemento de pensión a los hombres.*

[16] Así, este Criterio tiene dos apartados:
El primero de ellos habla del carácter unitario del complemento por maternidad por brecha de género y concluye que, atendiendo a este carácter unitario, los hijos dan derecho al reconocimiento de un único complemento, por lo que sólo puede reconocerse a un progenitor y, por tanto, en aquellos casos en los que el derecho ya haya sido ejercido por uno de los progenitores, se ha de denegar al segundo progenitor que lo solicite.
No obstante, sí se puede acceder a dos complementos por aportación demográfica por los mismos hijos, pues así lo ha entendido el Tribunal Supremo en la Sentencia del Pleno de 17 de mayo de 2023, nº 362/2023, nº rec. 3821/2022. Vid, a este respecto, Ballester Pastor, I., El complemento de maternidad por aportación demográfica del art. 60 TRLGSS en la redacción del precepto previa al RDL 3/2021 puede reconocerse a ambos progenitores, Revista de Jurisprudencia Laboral, nº 6/2023
Incluso cabe que se perciban dos complementos por los mismos hijos, pero si uno de los progenitores percibe el complemento de brecha de género ello obliga a reducir su cuantía, tal cual ha concluido la STS de 29 de junio de 2023, nº 461/2023 y las Sentencias de 29 de enero de 2024, nº 201/2024, nº rec. 5127/2022 y de 29 de enero de 2024, nº 206/2024, nº rec. 5808/2022. Vid, comentando la STS de 29 de junio de 2023: Ballester Pastor, I., El espejismo de la percepción duplicada del complemento de maternidad por ambos progenitores por aplicación de la DT 33ª del TRLGSS, en Revista de Jurisprudencia Laboral, nº 7, 2023.
El segundo de los apartados de este Criterio 35/2021 trata acerca del plazo de prescripción y de los efectos económicos del complemento y lleva a cabo una interpretación de lo que se establece en la anterior redacción del apartado 6º del art. 60 TRLGSS, párrafo que señalaba que: *el derecho al complemento estará sujeto al régimen jurídico de la pensión en lo referente al nacimiento, duración, suspensión, extinción y, en su caso, actualización*. Según aparece aquí, esta sujeción no alcanza, sin embargo, al plazo de prescripción a la que está sometido el complemento de maternidad; en consecuencia, cabe entender que es de aplicación lo dispuesto en el art. 53 TRLGSS por lo que prescribirá a los cinco años, contados desde el día siguiente a aquel en que tenga lugar el hecho causante

Gestión 5/2024, de 8 de marzo, donde ya se acoge la última doctrina judicial sobre el complemento de aportación demográfica.

## 3. EL ALCANCE DEL RECONOCIMIENTO DEL COMPLEMENTO DE MATERNIDAD A LOS VARONES SEGÚN LA DOCTRINA JUDICIAL

Por último, para incomodar todavía más, hay que recordar que el Tribunal Supremo declaró, ya desde 2022, que los efectos del reconocimiento de este complemento hacia los varones se han de retrotraer al momento del hecho causante de la pensión de la que el complemento depende -y no quedaban fijados tres meses antes de su solicitud- , ya que la Sentencia del TJUE no establece un límite respecto de sus efectos[17] lo que significa que los varones que han acabado devengando el complemento han sido aquellos cuya pensión se ha causado desde el 1 de enero de 2016 al 3 de febrero de 2021. Y ello presenta otro agravante pues la nueva redacción del precepto ha generado nuevos problemas interpretativos, y nuevos supuestos de hecho, y ello ha traído consigo lidiar con una complejidad muy elevada, a lo que hay que sumar el problema de si ha prescrito, o no, el derecho, para aquéllos que solicitan el complemento varios años después de haber sido pensionistas.

Sobre este último particular, hay que tener en cuenta que el complemento inicial por maternidad está ya derogado desde que el art. 1.1º del RDL 3/2021 de 2 de febrero modificara el art. 60 LGSS y se sustituyera aquel complemento por aportación demográfica por el actual complemento de pensión contributiva para la reducción de la brecha de género, vigente desde 3 de febrero de 2021. Por tanto, desde el 4 de febrero de 2021 ya se aplica el art. 60º LGSS en la redacción actual -revisada por el art. Único 7 del RDL 2/2023, de 16 de marzo-. Por ello, el problema que aquí se debate afecta a los complementos por aportación demográfica que tienen que ver con pensiones causadas por hombres desde el 2 de enero de 2016 hasta el 3 de febrero de 2021, unos complementos que han podido reclamarse mucho tiempo, a pesar de que el hecho causante del que depende el propio complemento ya está alejado en el tiempo, por lo que su reclamación podría haber prescrito, a la vista del art. 53 LGSS. No obstante, el Tribunal Supremo (RCUD) acaba de resolver en su Sentencia nº 322/2024, de 21 de febrero, nº rec. 862/2024, que solicitada en plazo la prestación contributiva, el complemento de maternidad ligado a la misma no prescribe[18].

---

de la prestación de que se trate. Los efectos económicos del reconocimiento se producirán, en todo caso, a partir de los tres meses anteriores a la fecha en que se presente la correspondiente solicitud y nunca más allá del 17 de febrero, fecha de publicación de la sentencia del TJUE de 12 de diciembre de 2019, de acuerdo con lo previsto en el artículo 32.6º de la Ley 40/2015 del régimen jurídico del sector público.

No obstante, la doctrina del Alto Tribunal ha señalado lo contrario, en primer lugar, que los efectos se producen desde el momento del hecho causante de la prestación a la que va añadida el complemento. Vid. STS de 17 de febrero de 2022, nº rec. 3379/2021; y, en segundo lugar, que solicitada en plazo la prestación contributiva a la que va ligada el complemento de maternidad, los posibles complementos que de la misma deriven no prescriben. Vid, STS nº 322/2024, de 21 de febrero, nº rec. 862/2024.

[17] Vid, la STS de 17 de febrero de 2022, nº rec. 3379/2021.

[18] Así lo entendían ya algunos pronunciamientos, como la reciente Sentencia del Juzgado de lo Social nº 1 de Castellón, de 26 de enero de 2024, Sentencia nº 20/2024, un pronunciamiento que se remite a la Sentencia nº 2367, del Tribunal Superior de Justicia (Sala de lo Social) de la Comunidad Valenciana, de 24 de julio de 2023 (nº recurso 3158/2022), en la cual se razona lo siguiente: (…) *Dispone el art. 53 del LGSS, en relación a la prescripción, que "El derecho al reconocimiento de las prestaciones prescribirá a los cinco años contados desde el día siguiente a aquel en el 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". El artículo 60 LGSS (en la redacción vigente a la fecha del reconocimiento de la pensión de jubilación al señor Avelino) establecía un complemento de pensión por aportación demográfica a las mujeres que hubieran tenido hijos biológicos o adoptados y fueran beneficiarias en cualquier régimen del sistema de la seguridad social de pensiones contributivas de jubilación, viudedad o incapacidad permanente, disponiendo su apartado sexto que: "el derecho al complemento estará sujeto al régimen jurídico de la pensión en lo referente al nacimiento, duración, suspensión, extinción y en su caso actualización". Sobre la fecha*

Aunque especialmente complejos son los diferentes supuestos que pueden surgir en las reclamaciones presentadas por varones, según cual sea el momento de su interposición, dado que el complemento de aportación demográfica ha sido sustituido por el complemento de brecha de pensiones, y tras esta reforma legislativa el complemento solamente se percibe por un progenitor.

A estos efectos, resulta muy clarificadora la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña (Sala de lo Social) nº 3067/2023, de 15 de mayo[19], donde se enumeran los seis casos en los que se puede encontrar el varón solicitante del complemento afectado por la vigencia de una u otra regulación, resolviendo a qué supuestos sí es aplicable la doctrina contenida en las Sentencias del Tribunal Supremo nº 163/2022, de 17 de febrero de 2022 -recurso nº 3379/2021- y nº 487/2022, de 30 de mayo de 2022 -recurso 3192/2021- pronunciamientos en los que se reconocen los efectos retroactivos del pago del complemento al momento del hecho causante de la pensión a la que éste queda anudado[20].

---

*de efectos del reconocimiento a un varón del complemento de pensión por maternidad regulado en el referido art. 60 LGSS ya se ha pronunciado nuestro Alto Tribunal, entre otras, en las Sentencias de 17 de febrero de 2022, en el sentido que a continuación se indica: (...)"el contenido del art. 60 LGSS que en su redacción original excluyó a los padres varones pensionistas de la percepción del complemento, se ha declarado constitutivo de una discriminación directa por razón de sexo y contrario 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, que estableció que ese principio de igualdad de trato supone la ausencia de toda discriminación por razón de sexo, ya sea directa o indirectamente, así como la indicación a los Estados miembros de que adopten las medidas necesarias con el fin de suprimir las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas contrarias al principio de igualdad de trato. De manera consecuente, la exégesis de los órganos judiciales nacionales ha de ser compatible con los objetivos perseguidos por la Directiva. La norma interpretada del Derecho de la Unión podrá y deberá ser aplicada en consecuencia a las relaciones jurídicas nacidas y constituidas antes de que se haya pronunciado la sentencia que resuelva sobre la petición de interpretación si se cumplen los requisitos que permiten someter a los órganos jurisdiccionales competentes un litigio relativo a la aplicación de dicha norma. La referida interpretación conforme 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. Y ello siempre, naturalmente, que, como hemos señalado en el párrafo anterior, se cumplieran los restantes requisitos exigidos por la redacción original del art. 60 LGSS, pues, en definitiva, también a los hombres que reunieran dichos requisitos se les tendría que haber reconocido el complemento que solo se reconoció a las mujeres (...)".*

*En aplicación de la anterior doctrina, y siendo evidente la conexión entre el complemento que se reclama y la pensión de jubilación, sobre la que se proyecta, en cuanto al reconocimiento y dinámica de la prestación, hemos de acudir al artículo 212 de la LGSS que regula la imprescriptibilidad del derecho al reconocimiento de la prestación de jubilación.*

*De este modo no es posible entender que el derecho del actor al reconocimiento del complemento reclamado esté prescrito ya que al ostentar la misma naturaleza que la pensión es imprescriptible, y dicha imprescriptibilidad afecta al propio complemento, impidiendo que la concreta fecha de solicitud pueda constituir un obstáculo jurídico para el reconocimiento del derecho y máxime cuando dicho complemento ha venido siendo reconocido a las mujeres por el Ente Gestor en la misma resolución en que se reconoce la pensión sin necesidad de nueva reclamación.*

[19] ECLI:ES:TSJCAT:2023:5088.

[20] Dice así el Fundamento Jurídico Quinto de la Sentencia del TSJ de Cataluña de 15 de mayo de 2023 que: *(...) Respecto a la aplicación de la citada norma, que actualmente ya ha perdido vigencia, se vienen planteando una serie de conflictos que básicamente consisten en la norma aplicable a quienes solicitaron y vieron reconocida la pensión correspondiente antes del 4 de febrero de 2021, pero la Entidad Gestora no les reconoció el citado complemento, presentándose varias posibilidades.*

*Para resolver todos estos problemas debemos mantener en mente que el art. 60.1 LGSS (versión derogada) establecía que dicho complemento " tendrá a todos los efectos naturaleza jurídica de pensión pública contributiva " y el 60.1 LGSS que " 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 ". Asimismo, respecto al nacimiento del derecho al complemento, el art. 212 LGSS (Imprescriptibilidad) establece que "el derecho al reconocimiento de la pensión de jubilación es imprescriptible, sin perjuicio de que, en los supuestos de jubilación en situación de alta, los efectos de tal reconocimiento se produzcan a partir de los tres meses anteriores a la fecha en que se*

*presente la correspondiente solicitud", lo que implica que también es imprescriptible el complemento, con las mismas limitaciones.*

*Desarrollamos los supuestos:*

*1º. En el caso de los hombres, que reuniendo los requisitos exigidos por el art. 60 LGSS (excepto el género) para lucrar el complemento de pensión por su aportación demográfica y vieron reconocida por el INSS la pensión de que se trate con fecha de efectos anterior a que se dictara la sentencia del TJUE, pero no les fue inicialmente reconocido el complemento de pensión porque no cumplían con el requisito de género que daba derecho al mismo -de acuerdo con la norma española vigente-, tendrán derecho a dicho complemento desde la misma fecha que los efectos de su pensión, por cuanto actuaban de buena fe y no tenían por qué ser conscientes de la contradicción entre la norma nacional y la Directiva comunitaria, resultando indiferente si la reclamación del complemento fue interpuesta en plazo o posteriormente, fuera del mismo.*

*Así se deduce de las sentencias del Tribunal Supremo 163/2022, de 17/02/2022, Recurso 3379/2021 y 487/2022 de 30/05/2022, Recurso 3192/2021 . La primera de ellas señala expresamente que:*

*"Incide la jurisprudencia del TJUE en la inviabilidad de aplicar una disposición del derecho nacional que faculte la limitación en el tiempo de los efectos de una declaración de ilegalidad con relación a la normativa nacional controvertida. La STJUE 22 de diciembre de 2010 (TJCE 2010, 414) (C-449/09 y C-456/09 ) declara que la exclusión de la aplicación retroactiva del derecho no es compatible con el Derecho de la Unión y con una disposición de este Derecho dotada de efecto directo.*

*Ha de recordarse en este punto el parágrafo 66 de la STJUE 12 de diciembre de 2019 (TJCE 2019, 281) (C-450/18 ) cuando afirma que la normativa nacional sometida en este supuesto a su consideración constituye una discriminación directa por razón de sexo y, por lo tanto, es contraria 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.*

*Paralelamente, en la STS 7 de febrero de 2018 (rcud 486/2016), advertíamos las pautas de actuación interna:*

*"La solución se reconduce al análisis de la posibilidad de aplicar sobre la normativa interna el principio de interpretación conforme al Derecho de la Unión, dentro del margen de actuación del que dispone el órgano judicial nacional con los límites que ya hemos enunciado, y teniendo en cuenta lo que dispone el art. 4 bis de la LOPJ, introducido por la LO 7/2015 de 21 de julio: "1. Los Jueces y Tribunales aplicarán el Derecho de la Unión Europea de conformidad con la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea", en manifestación del carácter vinculante de dicha jurisprudencia". Por ello el órgano jurisdiccional nacional está obligado a tomar en consideración el conjunto de normas de Derecho y a aplicar los métodos de interpretación reconocidos por éste para hacerlo, en la mayor medida posible, a la luz de la letra y de la finalidad de la directiva de que se trate con el fin de alcanzar el resultado que ésta persigue.*

*Por otra parte, además de la vinculación a la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea que impone el art. 4. bis, 1 LOPJ, ha de ponerse de relieve que las autoridades judiciales nacionales no son en modo alguno ajenas a ese deber que incumbe a todas las autoridades de los Estados miembros de contribuir a alcanzar el resultado previsto en la Directiva, lo que supone para los órganos jurisdiccionales la adopción de una posición activa en tal sentido dentro de las competencias que le son propias, y con ello, la obligación de incorporar esa finalidad perseguida por la Directiva como criterio hermenéutico en la interpretación de las normas de acuerdo a las reglas del art. 3.1º del Código Civil".*

*2º. En el caso de los hombres que, reuniendo los requisitos exigidos por el art. 60 LGSS (excepto el género) para lucrar el complemento de pensión por su aportación demográfica, vieron reconocida por el INSS la pensión de que se trate con fecha de efectos posterior a la sentencia del TJUE, pero no les fue inicialmente reconocido el complemento y, en consecuencia, impugnaron la resolución administrativa en el término para ello establecido por la ley, tendrán derecho a que les sea reconocido dicho complemento con la misma fecha de efectos económicos que la pensión de que se trate; de no serles reconocida por el INSS en contestación a su reclamación previa, les deberá ser reconocido por la sentencia judicial el derecho a percibir el complemento en la extensión indicada (siempre y cuando presenten en plazo la oportuna demanda). Entendemos que a este caso no le es aplicable la doctrina del Tribunal Supremo antes referenciada, por cuanto en el momento de su solicitud ya podían ser conocedores de su derecho al complemento en virtud de la sentencia TJUE y ello impide que se le reconozca el percibo del complemento con efectos desde la entrada en vigor de la noma nacional.*

*Así lo ha reconocido la Sala, entre otras, en la sentencia 6768/2022, de 19/12/2022, Recurso 2955/2022 (PROV 2023, 71411) .*

3º. *Aquellos hombres, que reuniendo los requisitos exigidos por el art. 60 LGSS (excepto el género) para lucrar el complemento de pensión por su aportación demográfica, vieron reconocida por el INSS la pensión de que se trate con fecha de efectos posterior a la sentencia del TJUE, pero no les fue inicialmente reconocido el complemento y tampoco presentaron reclamación previa en el plazo para ello establecido por la ley, si bien lo reclamaron posteriormente antes del 3-2-2021 (sea mediante reclamación previa o por solicitud inicial del complemento), tendrán derecho a que le sea reconocido dicho complemento con efectos económicos de 3 meses anteriores a la*

## 4. EL ORIGEN DEL VIRAJE DE LA DOCTRINA DEL ALTO TRIBUNAL: LA CUESTIÓN PREJUDICIAL PLANTEADA POR EL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE GALICIA POR EL AUTO DE 2 DE FEBRERO DE 2022

Así las cosas, mientras seguían sucediéndose y multiplicándose las reclamaciones judiciales de los varones solicitando el complemento, surge la cuestión prejudicial que da origen a la Sentencia del TJUE de 14 de septiembre de 2023, una cuestión prejudicial instrumentada por Auto de 2 de febrero de 2022[21] del Tribunal Superior de Galicia. El órgano jurisdiccional remitente considera que la práctica del INSS publicada en el Criterio de Gestión 1/2020 consistente en denegar sistemáticamente

*fecha de dicha reclamación previa en virtud de cuanto establece los art. 212 LGSS y 53.1, párrafo segundo LGSS (" 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. Si el contenido económico de las prestaciones ya reconocidas resultara afectado con ocasión de solicitudes de revisión de las mismas, los efectos económicos de la nueva cuantía tendrán una retroactividad máxima de tres meses desde la fecha de presentación de dicha solicitud. Esta regla de retroactividad máxima no operará en los supuestos de rectificación de errores materiales, de hecho o aritméticos ni cuando de la revisión derive la obligación de reintegro de prestaciones indebidas a la que se refiere el artículo 55) ; de no serles reconocida por el INSS en contestación a su reclamación previa, les deberá ser reconocido por la sentencia judicial el derecho a percibir el complemento en la extensión indicada (siempre y cuando presenten en plazo la oportuna demanda).*

*Así lo ha reconocido esta Sala, entre otras, en sentencia 3028/2022, de 18/05/2022, Recurso 38/2022 (PROV 2022, 219305) , y la 4535/2021, de 20/09/2021, Recurso 2567/2021 (PROV 2021, 400704) .*

*4º. Los hombres que reuniendo los requisitos exigidos por el art. 60 LGSS para lucrar el complemento de pensión por su aportación demográfica (excepto el género), vieron reconocida por el INSS la pensión de que se trate (después de la STJUE), pero no les fue inicialmente reconocido el complemento y tampoco presentaron reclamación previa en el plazo para ello establecido por la ley, si bien lo reclamaron posteriormente, después del 4-2-2021, una vez modificada la norma por el RD-Ley 3/2021, mantienen el mismo derecho que los del grupo anterior; es decir, podrán reclamarlo en cualquier momento pues, una vez reconocida la pensión correspondiente en el periodo en que estaba vigente el complemento por aportación demográfica y atendido el hecho de que el mismo era aplicable a los hombres por virtud de la STJUE citada, su derecho es imprescriptible por mor de los art. 53 y 212 LGSS; igualmente entendemos que los efectos del reconocimiento del complemento deberán ser de tres meses anteriores a la fecha de la solicitud, sin que les afecte en absoluto el hecho de que haya sido modificado el artículo 60 pues su derecho a la pensión ya estaba reconocido con la legislación anterior y ello consolida también su derecho al complemento, sin perjuicio de los efectos de dicho reconocimiento.*

*Así lo ha reconocido esta Sala, entre otras, en sentencia 747/2023, de 6 de febrero de 2023, recurso 6025/2022 (PROV 2023, 127981) , que señala:*

*"De lo hasta aquí expuesto, parece que poca o ninguna duda puede haber sobre la aplicación retroactiva de la doctrina comunitaria, pero tampoco que una vez que fue dictada la sentencia del TJUE de la que trae causa estos autos es de 12.12.2019 , el actor pudo impugnar la resolución del INSS de 12.06.2020 por la que se le concedía la pensión de jubilación con efectos del 1.06.2020, sin derecho al citado complemento y, no lo hizo hasta el 26.02.2021, por lo que en este supuesto es clara la aplicación lo dispuesto en el art. 53.1 del TRLGSS, y los efectos económicos de dicho complemento únicamente se deberán retrotraer a tres meses de la solicitud de reconocimiento".*

5º. *Quienes solicitaron la pensión contributiva después del 4-2-2021, con pretensión de hecho causante posterior a ella, y fue reconocida con fecha de efectos posteriores a dicha fecha. En este caso, aun cuando hubieran podido tener derecho a una pensión contributiva antes de dicha fecha, les es de aplicación la norma vigente en el momento de la solicitud, es decir, ya no tienen derecho al complemento de pensión por aportación demográfica, sino al complemento de pensión para la reducción de la brecha de género del artículo 60 en la redacción dada por el RD-ley 3/2021, siempre y cuando reúnan los requisitos que en el mismo se establecen, por ser el que estaba en vigor en el momento de la solicitud, y no haber hecho uso de la posibilidad que pudo tener anteriormente.*

6º. *Quienes no solicitaron la pensión contributiva antes del 4-2-2021 pero sus efectos económicos se retrotrajeron a un momento anterior a esa fecha, estarán en idéntica situación que el supuesto 3, y tendrán derecho al complemento con tan solo 3 meses de efectos retroactivos. Ello en razón a que la norma aplicable es la vigente en la fecha del hecho y este es anterior a la entrada en vigor de la modificación.*

[21] El Auto es recibido por el Tribunal de Justicia el 17 de febrero de 2022.

a los hombres la concesión del complemento de pensión del art. 60 LGSS debe considerarse discriminatoria, de acuerdo con lo señalado en la Directiva 79/7, una discriminación ésta que sería diferente a la que procede del art. 60 LGSS, tal como fue declarada en la STJUE de 12 de diciembre de 2019, caso WA.

Los orígenes del planteamiento de la cuestión prejudicial aparecen tras una demanda presentada ante el Juzgado de lo Social nº 2 de Vigo, Pontevedra, por parte de un hombre, padre de dos hijos, que tiene reconocida por el INSS una prestación de incapacidad permanente absoluta con efectos a partir del 10 de noviembre de 2018 y sobre una base reguladora de 1972,87 euros.

En vía administrativa se le deniega el reconocimiento del complemento por maternidad por aportación demográfica regulado en el art. 60 LGSS y el demandante lo solicita, entonces, por vía judicial. A raíz de dicha demanda, la Sentencia del Juzgado de lo Social nº 2 de Vigo, mediante Sentencia de 15 de febrero de 2021 -remitiéndose a la Sentencia de 12 de diciembre de 2019- reconoce el derecho al complemento de pensión, aunque desestimando la pretensión indemnizatoria que el demandante había igualmente formulado. La Sentencia del Juzgado parte de la premisa de que la resolución denegatoria del INSS, pese a ser discriminatoria, es conforme a la ley nacional y dicha ley nacional es la que constituye la única causa de discriminación posible: por tanto, concluye el Juzgador, el carácter discriminatorio de la resolución administrativa impugnada no puede dar lugar a ninguna indemnización a cargo del INSS. En cuanto a los efectos económicos del complemento reconocido, el auto de aclaración de 1 de marzo de 2021 de dicha Sentencia los fija a partir del 10 de agosto de 2020, es decir, tres meses antes de la solicitud, datada el 10 de noviembre de 2020.

Frente a dicho pronunciamiento, tanto el INSS como el demandante interponen sendos recursos de suplicación ante el Tribunal Superior de Justicia de Galicia. El INSS considera que, de conformidad con el principio de legalidad, y de acuerdo con el art. 60 LGSS, el demandante no tiene derecho al complemento; y, por su parte, el pensionista, ahora recurrente, solicita que se le reconozca el derecho al complemento a partir de la fecha en la que tuvo acceso a su pensión, es decir, desde el 10 de noviembre de 2018, puesto que, de haber sido una mujer, se le habría informado de ese derecho desde dicha fecha. Por el mismo motivo, solicita, también, el recurrente una indemnización reparadora y disuasoria por vulneración del principio de no discriminación.

En tales circunstancias el Tribunal Superior de Justicia suspende el procedimiento y plantea al TJUE tres cuestiones prejudiciales:

1) La primera cuestión prejudicial, en la que se cuestiona si el incumplimiento administrativo del INSS constituye una discriminación por razón de sexo, a la vista de que en el art. 4º de la Directiva 79/7 el principio de igualdad de trato se define como ausencia de toda discriminación por razón de sexo, sea directa o indirectamente y que, según el art. 5º, los estados miembros han de tomar las medidas necesarias con el fin de suprimir disposiciones tanto legislativas como administrativas contrarias al principio de igualdad de trato;

2) La segunda cuestión prejudicial considera el art. 6 de la Directiva 79/7 y los principios de equivalencia y efectividad en relación con las consecuencias jurídicas del incumplimiento del Derecho de la Unión, y pregunta acerca de si la fecha de efectos del reconocimiento judicial de la solicitud del complemento debe ser la fecha de la solicitud -con retroacción de tres meses-, o si, en cambio, esa fecha de efectos se debe retrotraer a la fecha en que se ha dictado o publicado la sentencia del TJUE de 12 de diciembre de 2019, o bien si, por el contrario, dicha fecha ha de coincidir con la del hecho causante de la prestación-pensión a la que se refiere el complemento solicitado;

3) Y, por último, en la tercera cuestión prejudicial cuestiona, también a la vista del art. 6º de la Directiva 79/7 -de acuerdo con los principios de equivalencia y efectividad en relación con las consecuencias jurídicas del incumplimiento del Derecho de la Unión- si procedería, también, el abono de una indemnización que sea reparadora de daños y perjuicios, y con eficacia disuasoria, por considerar que dichos daños no quedan cubiertos con la determinación de la fecha de efectos del complemento y, en todo caso, si el importe de las costas judiciales y los honorarios de letrado ante el Juzgado de lo Social y ante esta Sala de lo Social se deben incluir como un concepto de la indemnización.

Mientras esta cuestión prejudicial se resuelve, el Tribunal Supremo, en su Sentencia de 30 de mayo de 2022, unifica su doctrina resolviendo la segunda de las cuestiones prejudiciales planteadas por el TSJ de Galicia, decidiendo el Alto Tribunal que la fecha de concesión de los complementos de maternidad a los trabajadores varones ha de ser la fecha de acceso a la pensión a la que quedan vinculados los mentados complementos; por ello, mediante el auto de 19 de julio de 2022, recibido por el Tribunal de Justicia el 4 de agosto de 2022, el TSJ retira su segunda cuestión prejudicial, dado que ésta había quedado ya resuelta.

## 5. LA STS DE 17 DE MAYO DE 2023, Nº 361/2023: HAY QUIEBRA DEL PRINCIPIO DE IGUALDAD PERO SU REPARACIÓN CONSISTE EN LA RETROACCIÓN DEL RECONOCIMIENTO DEL DERECHO AL COMPLEMENTO EN LA FECHA DEL HECHO CAUSANTE

El recurso de casación que resuelve el Alto Tribunal en esta Sentencia surge de la contradicción existente en dos pronunciamientos semejantes procedentes del Tribunal Superior de Justicia de Navarra y del Tribunal Superior de Sevilla, Andalucía. En ambos, dos varones a quienes no se les ha reconocido el complemento por maternidad por parte de la Entidad Gestora reclaman que dicha negativa suponga una vulneración de derechos fundamentales. Los Fallos de las dos Sentencias reconocen, efectivamente, que sí ha tenido lugar la vulneración del derecho fundamental; no obstante, la contradicción existente entre los dos Fallos radica en que, mientras una Sentencia entiende que al no acreditarse los daños y perjuicios no existe un daño indemnizable, dado que sí se ha producido el restablecimiento del derecho al cobro del complemento desde el momento mismo del hecho causante -aplicando la doctrina del Tribunal Supremo vigente ya-, el otro Fallo sí sostiene que la vulneración del derecho fundamental implica la aparición de un daño moral que debe ser reparado[22].

A este respecto, el Alto Tribunal (FJ 3º) resulta meridianamente claro cuando señala que el TJUE interpreta el derecho comunitario y analiza una norma interna desde la perspectiva de la compatibilidad de ésta con el derecho de la Unión, por lo que el TJUE realmente no se pronuncia sobre la interpretación del derecho interno, sino que es el juez nacional el que ha de resolver el litigio planteado haciendo uso de la hermenéutica que le ofrece. Y que el INSS, cuya resolución

[22] Y matiza el Alto Tribunal que no obstaculiza la existencia de contradicción el cauce o la modalidad procesal por la que se peticiona el reconocimiento de la indemnización por la vulneración del derecho fundamental a no ser discriminado por razón de sexo.
Y, a este respecto, la cuestión de la modalidad procesal adecuada para canalizar la acción del varón discriminado por la actuación de la Entidad Gestora se resuelve, meses después, por el Alto Tribunal, en la Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Social) de 19 de julio de 2023, nº 540/2023. En palabras del Alto Tribunal: *Cuando un beneficiario de prestaciones de Seguridad Social considera que la resolución de la Entidad Gestora lo discrimina puede canalizar su acción procesal a través de la modalidad de tutela de derechos fundamentales y libertades públicas. Así procede en el caso de varón jubilado bajo la vigencia del art. 60 TRLGSS antes de su modificación por el RDL 3/2021, pero después de la Sentencia del TJUE de 12 de diciembre de 2019 a quien, pese a tener dos hijos, el INSS deniega el complemento de pensión.* Vid, comentando este pronunciamiento: CASAS BAAMONDE, Mª E., Proceso de tutela de derechos fundamentales y acción procesal de condena al abono de prestaciones de Seguridad Social (del complemento de maternidad solicitado por un varón), en Revista de Jurisprudencia Laboral, nº 8, 2023.

denegatoria es el origen de la vulneración del derecho fundamental, está adscrito al Ministerio de Empleo y de Seguridad Social, y entre las competencias que la ley le asigna no figuran las de naturaleza normativa; por el contrario, en sede normativa las facultades del INSS se circunscriben a la emisión de informes jurídicos, colaboración con los departamentos correspondientes y de confección de proyectos normativos en materia competencia de la Dirección General, pero no se extienden a su dictado, aprobación, nulidad o derogación.

Por lo tanto, corresponde a los órganos judiciales nacionales verificar una interpretación del art. 60 del TRLGSS de conformidad con la doctrina del TJUE y es el legislador en quien radica la obligación de adaptar la normativa interna a la consecución de los objetivos perseguidos por la Directiva, y no en el ente gestor (INSS) que dicta la resolución sobre el complemento de maternidad aplicando la normativa vigente. Por todo ello, la eventual responsabilidad en el mantenimiento del contenido de la norma por quien tiene la potestad legislativa y su aplicación correlativa por entes que tienen encomendadas funciones de gestión no pueden dilucidarse en el presente procedimiento.

Añadido a ello, señala, además, el Tribunal Supremo que de forma tangencial, en los pronunciamientos del Pleno de 17 de febrero de 2022 se efectúa una referencia al art. 32 de la Ley 40/2015 Ley atinente al "Régimen Jurídico del Sector Público", precepto insertado en la rúbrica sobre los Principios de la responsabilidad, responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas que pudiere aparejar el derecho al percibo de la indemnización habilitada por el art. 106 CE y que el complemento de maternidad por aportación demográfica tiene un carácter de prestación de Seguridad Social, no incompatible con la anterior, pero divergente en su objetivo, dinámica y finalidad. Y que, además, la reparación correspondiente a la quiebra del derecho de igualdad de la parte actora derivada de la denegación del complemento de maternidad por aportación demográfica ha de consistir, en consecuencia, en una retroacción de la fecha de efectos del reconocimiento del complemento al momento inicialmente fijado para el abono de la prestación de jubilación contributiva. Es decir, la reparación estriba en el restablecimiento del derecho al complemento de maternidad al tiempo del hecho causante.

Por tanto, el Alto Tribunal Falla que el pronunciamiento adecuado es el que no reconoce el derecho a percibir indemnización alguna puesto que es el Juez el que debe analizar la norma interna y adecuarla a los resultados obtenidos por la Directiva, y no el INSS, puesto que dicho organismo no posee capacidad normativa; además, en su caso, se reconoce igualmente que, únicamente podría aparecer una responsabilidad de la Administración aplicando el art. 32º de la Ley 40/2015, acudiendo a exigir la responsabilidad patrimonial de la Administración pública y que la reparación correspondiente a la quiebra del principio de igualdad acaba al reconocerse el derecho al complemento al tiempo del hecho causante.

## 6. LA SENTENCIA DEL TJUE DE 14 DE SEPTIEMBRE DE 2023: LA RESOLUCIÓN DISCRIMINATORIA DEL INSS EXIGE UNA REPARACIÓN PECUNIARIA EFECTIVA, DISUASORIA Y PROPORCIONADA QUE INCLUYA COSTAS Y HONORARIOS DE ABOGADOS

Unos meses después de esta Sentencia del Alto Tribunal, el TJUE[23] resuelve la cuestión prejudicial planteada por el TSJ de Galicia y lo hace dando respuesta a la primera de las cuestiones planteadas dictaminando que la resolución denegatoria del INSS sí resulta ser discriminatoria. Efectivamente, según el TJUE la Resolución del INSS reproduce los elementos discriminatorios del art. 60 TRLGSS, por lo que el órgano jurisdiccional que conoce de la demanda frente a tal resolución administrativa queda obligado a adoptar la medida que restablezca la igualdad de trato,

[23] Apartado nº 52 de la Sentencia.

dado que el respeto al principio de igualdad solamente puede garantizarse concediendo a las personas de la categoría desfavorecida las mismas ventajas de las que disfrutan las personas de la categoría privilegiada.

Es decir, según el TJUE, la resolución administrativa sí provoca una "segunda" discriminación porque aunque la igualdad de trato queda restablecida mediante la concesión del complemento, dicha práctica implica, únicamente para ellos, el que deban hacer valer por vía judicial su derecho al complemento, lo que los expone a un plazo más largo para su obtención del complemento y, en su caso, a gastos adicionales.

Pero el Tribunal va más allá y argumenta que los Estados miembros quedan obligados por el art. 6º de la Directiva 7/97/CE a introducir en su ordenamiento jurídico interno medidas suficientemente eficaces para lograr la igualdad efectiva de oportunidades, de modo que tales medidas deben ser apropiadas para restablecer dicha igualdad, garantizando una tutela judicial efectiva y eficaz y provocando, al mismo tiempo, un efecto disuasorio real frente al organismo que haya cometido la discriminación[24].

Así, cuando la reparación pecuniaria sea la medida adoptada para alcanzar el objetivo de restablecer la igualdad efectiva de oportunidades, ésta debe permitir compensar íntegramente los perjuicios efectivamente sufridos como consecuencia de la discriminación, lo que implica cubrir el perjuicio sufrido a través de una indemnización o una reparación efectiva, disuasoria y proporcionada. Por ello, razona el Tribunal, el órgano jurisdiccional nacional que conoce de una demanda presentada frente a dicha resolución no puede limitarse a reconocer al varón el derecho a ese complemento de pensión con efectos retroactivos porque tal reconocimiento retroactivo permite, en principio, restablecer la igualdad de trato en lo que respecta a los requisitos materiales de concesión del complemento, pero no sirve, en cambio, para subsanar los perjuicios derivados.

Consecuentemente, además del reconocimiento retroactivo del complemento, es preciso otorgar una reparación pecuniaria adecuada que permita compensar íntegramente los perjuicios efectivamente sufridos como consecuencia de la discriminación; y dicha reparación pecuniaria -atendiendo a lo que señala el art. 183 LRJS- debe ser tal que cumpla el fin de restablecer a las víctimas en su situación anterior a la lesión y que sirva, también, para prevenir el daño, por lo que deben quedar incluidos, en concepto de reparación pecuniaria las costas y los honorarios de abogado en que haya incurrido el afiliado para hacer valer su derecho.

Se matiza igualmente que, a este respecto, carece de relevancia que, según las normas procesales españolas, no se pueda condenar en costas al INSS -organismo responsable de la discriminación– puesto que dicha indemnización que cubre las costas y los honorarios de abogado no está comprendida en el ámbito de aplicación de tales normas procesales sino que ésta forma parte de la reparación íntegra del interesado exigida por la jurisprudencia.

Por tanto, concluye el TJUE, -con un criterio opuesto al expuesto en la Sentencia del Alto Tribunal de 17 de mayo de 2023-[25] que si bien corresponde al ordenamiento jurídico interno de los Estados miembros definir los procedimientos para fijar la cuantía de dicha reparación, incluida la relevancia que ha de atribuirse al hecho de que la discriminación se produzca por un acto deliberado

[24] El TJUE cita, por lo que respecta a las condiciones de trabajo y, en particular, a las relativas al despido, las Sentencias de 2 de agosto de 1993 , Marshall, C-271/91, EU:C:1993:335, apartados 22 y 24, y de 17 de diciembre de 2015 , Arjona Camacho, C-407/14, EU:C:2015:831, apartados 29 y 31).

[25] Vid, Lopez Bermejo, O., Indemnización por reincidencia en discriminación por razón de sexo en actuación de entidad gestora tras pronunciamiento del TJUE, en Revista de Jurisprudencia Laboral, nº 8, 2023.

del organismo competente, tales procedimientos no pueden afectar al contenido sustancial de dicha reparación.

## 7. LA SENTENCIA DEL TRIBUNAL SUPREMO DE 15 DE NOVIEMBRE DE 2023: EL VARÓN DOBLEMENTE DISCRIMINADO TIENE DERECHO A PERCIBIR UNA INDEMNIZACIÓN DE 1800 EUROS QUE COMPENSEN LOS DAÑOS POR ACUDIR A JUICIO

El pronunciamiento del TJUE de 14 de septiembre de 2023 va a obligar, pues, al Alto Tribunal a repensar la doctrina que este Tribunal emitiera en mayo de 2023 con ocasión de resolver un recurso de casación en el que, de nuevo, el conflicto radica en discernir si el varón solicitante del complemento de aportación demográfica tiene derecho a una indemnización por los daños y perjuicios causados por la vulneración del derecho fundamental por haber sido discriminado al denegarle el INSS el complemento tras la promulgación de la STJUE WA.

El supuesto debatido es casi idéntico al que resuelve el Alto Tribunal en la Sentencia de mayo de 2023[26]: dos varones a quienes el INSS ha denegado el complemento y se consideran discriminados[27]. Y concurre igualmente la contradicción ya que en las dos sentencias se trata de pensionistas de jubilación que solicitan el complemento de maternidad del artículo 60 LGSS y los pensionistas presentan demanda, reclamando ambos tanto el reconocimiento del complemento como la petición de indemnización por daños derivados de la vulneración del derecho fundamental a no

[26] El supuesto que aquí se debate es el siguiente: el demandante es pensionista de jubilación desde el 12 de febrero de 2018 y tiene dos hijos nacidos en 1975 y 1983, respectivamente. El 2 de marzo de 2021 solicita el complemento de maternidad del artículo 60 LGSS y el INSS lo deniega. Tras interponer demanda, el Juzgado de lo Social la estima parcialmente reconociendo el derecho con efectos económicos de tres meses anteriores a la solicitud.
El actor recurre entonces en suplicación para denunciar que la resolución del INSS supone una discriminación directa por razón de sexo, motivo que es estimado por el Tribunal al entenderse que la Resolución denegatoria del INSS tras la STJUE de 12 de diciembre de 2019 sí vulnera el artículo 14 de la Constitución española. Junto a ello, el recurrente solicita también una indemnización de 1.500 € con base al art. 1902 del Código Civil, a los arts. 179.2 y 183.1 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social y al art. 53.1 del TRLGSS.
La Sentencia recurrida, de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León -sede de Valladolid- de 24 de octubre de 2022 -nº rec. 455/2022- aplica la doctrina unificada sobre la fecha de efectos económicos del complemento y los fija en la fecha de reconocimiento inicial de la pensión, argumentando -a partir de ahí- que la consecuencia de ese efecto retroactivo es un retraso en la percepción, pero que no supone un perjuicio económico. Entiende el pronunciamiento que los perjuicios sufridos por el demandante son morales ya que ha precisado acudir a juicio para obtener la tutela de un derecho fundamental y la consecuencia es que debe fijarse la indemnización en cuantía equivalente a los honorarios de letrado con carácter general, es decir, 600 €.
Dicha Sentencia no se recurre por el demandante sino por el INSS; la Entidad Gestora combate la imposición de la indemnización por vulneración de derechos fundamentales.

[27] Se aporta como sentencia de contraste la dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana de 30 de mayo de 2022-nº rec. 3309/2021. En dicho pronunciamiento el demandante -hombre- es pensionista de jubilación desde el 9 de mayo de 2018 y es también padre de tres hijos. El 15 de diciembre de 2020 solicita el complemento de maternidad por aportación demográfica y el INSS lo deniega. Tras interponer demanda, el Juzgado de lo Social la estima parcialmente reconociendo el derecho a percibir el complemento con efectos económicos del 15 de septiembre de 2020.
El actor recurre en suplicación para solicitar, primeramente, que los efectos económicos se fijen en la fecha de reconocimiento de la pensión, lo que la sentencia analizada estima a la vista de la doctrina del Alto Tribunal contenida en su Sentencia de 17 de febrero de 2022. Y, junto a ello, se denuncia igualmente la vulneración del derecho fundamental a la no discriminación reclamándose una indemnización por daños morales y por daños y perjuicios. Se alega, en suma, que durante los 419 días en que el art. 60 TRLGSS estuvo en conflicto con el derecho de la UE, el INSS pudo y debió hacer algo para remediar esa situación, en lugar de seguir aplicando una norma discriminatoria y dispensando un trato desigual a hombres y mujeres. No obstante, la Sentencia del TSJ de la Comunidad Valenciana desestima este motivo al considerar que no le incumbe al INSS adaptar la normativa; y, en todo caso, esa falta de adaptación daría lugar a una reclamación por anormal funcionamiento de la Administración, de la que conocería el orden contencioso-administrativo.

ser discriminado por razón de sexo, apoyándose en idénticos fundamentos. Sin embargo, mientras la sentencia recurrida aprecia que existe la vulneración del derecho fundamental a la no discriminación por razón de sexo y procede el pago de la indemnización por concurrir daño moral, en cambio, en la sentencia de contraste no se aprecia discriminación por el INSS, dado que no le incumbe al INSS adaptar la normativa legal a la STJUE, motivo por el que tal falta de adaptación daría lugar a responsabilidad patrimonial de la Administración, una responsabilidad que debe reclamarse en la jurisdicción contenciosa-administrativa.

El Alto Tribunal recuerda, lo primero, lo señalado en su Sentencia de 17 de mayo de 2022 y reproduce el Fallo del TJUE de 14 de septiembre de 2023, y tras ello, zanja en un solo párrafo la cuestión, razonando que la Sentencia del TJUE le obliga a precisar y adecuar la aplicación de su jurisprudencia en el sentido expresado, lo que supone que en aquéllos supuestos en los que un varón solicita el complemento de maternidad por aportación demográfica regulado en el art. 60 TRLGSS, y éste le es denegado por el INSS obligándole a acudir a los órganos judiciales para su obtención, el solicitante tiene derecho a que el órgano judicial le reconozca, junto al complemento prestacional con efectos desde el nacimiento de la prestación correspondiente, una indemnización que cubra el perjuicio sufrido por el daño que el proceder de la entidad gestora le ha provocado; y ello sin necesidad de acreditar las bases o presupuestos de dicho perjuicio.

Pero, junto a ello, la labor unificadora y conformadora de la Sala de lo Social se detiene también en pronunciarse sobre la cuantificación de la referida indemnización para permitir a los distintos órganos judiciales del orden social operar al respecto con homogeneidad, aportando seguridad jurídica y evitando la multiplicación de los litigios sobre la cuestión. Para el Alto Tribunal, toda vez que la actuación del INSS que genera ese perjuicio es una y la misma para todos los afectados, lo razonable es fijar igualmente idéntica cuantía indemnizatoria para todos ellos, sin dar lugar a agravios comparativos derivados de posibles soluciones dispares que pudieren generar una desigualdad difícilmente justificable.

Teniendo en cuenta lo anterior, precisa el Alto Tribunal que, puesto que la finalidad de la indemnización es la de compensar íntegramente los perjuicios efectivamente sufridos como consecuencia de la discriminación, incluidas las costas y los honorarios de abogado en que el interesado haya incurrido con ocasión del procedimiento judicial, resulta objetivamente irrazonable considerar que en ese ámbito puedan presentarse diferencias relevantes en la valoración de esos perjuicios. En este sentido, dado que, como señala la STJUE de 14 de septiembre de 2023, la reparación económica adecuada debe fijarse según las leyes nacionales, pero, además dicha reparación ha de permitir compensar íntegramente los perjuicios efectivamente sufridos como consecuencia de la discriminación, según las normas nacionales aplicables, de forma que se garantice que dicho perjuicio tenga una indemnización o reparación efectiva que resulte disuasorio y proporcionado, ello incluye los gastos, incluidas las costas y los honorarios de abogado.

En este sentido, entiende el Alto Tribunal que los perjuicios económicos directos han sido compensados en la medida en que el reconocimiento del derecho se hace, de conformidad con nuestra jurisprudencia, con efectos ex nunc, de suerte que el complemento se reconoce con efectos de la propia pensión a la que se adhiere; por lo tanto, el daño a compensar queda circunscrito al que deriva directamente de la denegación del derecho por parte del INSS cuando el mismo ha sido reconocido ya por el TJUE, de ahí que deban quedar referidos a los gastos derivados de la necesidad de acudir a los tribunales.

Además, el complemento de maternidad no es una prestación sino un complemento de la prestación previamente reconocida, de cuantía sensiblemente inferior a la principal, por lo que el

daño patrimonial en la demora del percibo al que se tiene derecho es cuantitativamente menor y sensiblemente distinto, por menos gravosa, de la que resultaría de la denegación de una prestación en sentido estricto. Y, por último, el artículo 235 LRJS señala que la sentencia impone las costas a la parte vencida en el recurso excepto cuando una determinada entidad goce del beneficio de justicia gratuita (lo que ocurre con el INSS como entidad gestora de la Seguridad Social), y estos gastos comprenden los honorarios del abogado o del graduado social colegiado de la parte contraria, sin que las mismas puedan superar, de acuerdo con este precepto, la cantidad de mil ochocientos euros en casación.

Consecuentemente, teniendo en cuenta todo ello, la Sala entiende que la cantidad adecuada en orden a la compensación de los daños derivados de la discriminación adicional derivada de la denegación del denominado complemento de maternidad a los varones por parte del INSS cuando ya había sido establecido por el TJUE el carácter discriminatorio y contrario al derecho de la Unión de la regulación que reservaba exclusivamente dicho complemento a las mujeres, debe ser fijada en la cantidad de 1.800 euros.

Dicha cuantía se estima que es la que mejor se adecúa a la exigencia de reparación del daño sufrido en los términos que se derivan de la reiterada sentencia del TJUE de 14 de septiembre de 2023 y de la normativa interna y doctrina jurisprudencial sobre la materia, debiendo, por tanto, ser aplicada por los órganos judiciales, en todos aquellos supuestos en los que exista controversia sobre la cuantía de la referida indemnización y, teniendo presente -como ocurre en el presente caso- la solicitud de la parte demandante de la aludida indemnización.

Se advierte, igualmente, por el Alto Tribunal que se considera que esa cantidad permite una reparación integral del perjuicio sufrido. La eventual zozobra moral o las molestias materiales derivadas de ese acudimiento a los órganos de la jurisdicción social quedan englobadas en tal reparación a tanto alzado. Y lo mismo cabe advertir respecto de si se ha presentado la demanda con asistencia de profesionales (de Abogacía o colegiados como Graduados Sociales). A estos efectos, se señala igualmente que la Sala de lo Social del Alto Tribunal no establece el importe de la condena en costas a la vista de la mayor o menor profundidad de la actuación procesal desempeñada por la parte recurrida sino de su existencia o inexistencia (personación, impugnación). Por ello, analógicamente, se entiende que esta compensación procede siempre que haya sido menester que el varón discriminado por una resolución del INSS posterior a la STJUE 19 diciembre 2019 haya precisado acudir a la jurisdicción social para conseguir el abono del complemento en cuestión[28].

[28] No obstante, explica finalmente el Tribunal que esta indemnización de 1800 euros no puede ser aplicada en el recurso que aquí se resuelve. Como justifica el Tribunal, en primer lugar, porque la solicitud del demandante limitó su importe a la cantidad de 1.500 euros, lo que ya implicaba un límite infranqueable derivado de la pretensión fijada en la demanda, pues de lo contrario se incurriría en incongruencia extra petita ( SSTC 177/1985, 218/2004 y 53/2005, entre muchas otras); y, en segundo lugar, porque la sentencia recurrida, aún admitiendo la existencia del daño y la necesidad de fijar la oportuna indemnización reparadora del mismo, había fijado la misma en la cantidad de 600 euros. Tal cantidad no ha sido combatida en esta sede por el demandante que no ha recurrido la sentencia.
Es cierto que en la impugnación al recurso formulado por el INSS alega argumentos en defensa de la cuantía solicitada en su demanda; pero no ha formulado el correspondiente recurso de casación unificadora solicitando la modificación de la sentencia recurrida en ese punto como hubiera sido necesario para poder analizar y, eventualmente, elevar el importe de la indemnización. El recurso del INSS se dirige a la eliminación de la cantidad indemnizatoria establecida en la sentencia recurrida por considerar que resultaba improcedente la indemnización; pero tampoco discute, de manera subsidiaria el importe establecido.
Y la Sala no puede modificar de oficio la cuantía indemnizatoria ya que ello implicaría desconocer los términos del debate acotados por las pretensiones de las partes en esta sede o infringir el principio de la "non reformatio in peius" ya que añadiría un gravamen al recurrente derivado, exclusivamente, del ejercicio de su derecho a formular el recurso legalmente establecido.
Se trataría una modalidad de incongruencia procesal producida en la fase de recurso en la que el recurrente, en virtud de su propio recurso, vería empeorada o agravada la situación creada o declarada en la resolución impugnada, de modo que lo obtenido con el pronunciamiento que decide el recurso es un efecto contrario del perseguido, que era,

La labor unificadora del Alto Tribunal era, pues, imprescindible y en esta Sentencia el Tribunal se desdice de su anterior doctrina, de acuerdo con la cual el orden judicial dejaba hacer a la Entidad Gestora, sin llegar a intervenir en un incumplimiento fragrante de una doctrina comunitaria que también resulta obligatoria para las Entidades gestoras; sin duda, la cerrazón del INSS -contagiada al principio al Alto Tribunal- era, también, perfectamente comprensible.

El Tribunal se ve obligado a desdecirse, aquí, de su anterior doctrina, y lo hace ciñéndose al tenor de la Sentencia del TJUE de 14 de septiembre de 2023 llevando a cabo una labor impecable al acotar la cuantía de la indemnización para minimizar la interposición de un número de litigios inabordable en aras a la seguridad jurídica usando, para ello, analógicamente, la cuantía que aparece contemplada en el art. 235 LRJS: 1800 euros[29].

## 8. EPÍLOGO

Tal como estaba diseñado -en su primera redacción- el complemento por aportación demográfica se otorgaba únicamente a las mujeres y se hacía atendiendo a dos únicas circunstancias: el haber sido madres y el haber causado una pensión contributiva de la seguridad social; así que su otorgamiento no dependía de que sufrieran interrupciones en sus carreras laborales, ni suponía tampoco un remedio que sirviera durante la vida laboral para paliar el haberse dedicado al cuidado de sus hijos: tal diseño legal es lo que provoca que la STJUE de 12 de diciembre de 2019 obligue a pagarlo, también, a los hombres, cuando cumplan estos mismos requisitos.

Cierto es que, tras la STJUE de 12 de diciembre de 2019, el art. 60 TRLGG siguió unos meses en vigor hasta que el precepto se redactó nuevamente, pero los Tribunales ya lo reconocían a los hombres aplicando la doctrina del TJUE por lo que era, al menos "extraña" la persistente negativa del INSS a no acatar el pronunciamiento del TJUE -cuando ya no había más remedio que hacerlo-; y a ello se sumó que tampoco que el Tribunal Supremo, a pesar de haberse reconocido ya que la reclamación judicial de los varones podía instrumentarse por vía del procedimiento especial por vulneración de derechos fundamentales, reconociera que los varones accediesen a una indemnización derivada de la negativa de la Entidad Gestora, porque ello obviaba un posible correctivo. Tiene que llegar, por tanto, la Sentencia del TJUE de 14 de septiembre de 2023 para que el Alto Tribunal rectifique y corrija su doctrina judicial, aprovechando, también, para aclarar, con gran acierto, que la indemnización que -ahora sí se reconoce- tiene una cuantía única, evitando, en aras a la seguridad jurídica, una conflictividad futura que iba a resultar nefasta.

Así que, pagar el complemento de maternidad por aportación demográfica al varón ha sido, y será, sin duda, contraproducente: sufrimos las consecuencias de que el complemento se haya diseñado mal, con una técnica jurídica inadecuada; y hemos asistido a resistencias muy evidentes a padecerlas,

precisamente, eliminar o aminorar el gravamen sufrido con la resolución objetada ( STS 69/2017 de 26 enero ). La exclusión de la reformatio in peius es una garantía procesal que encuentra encaje en el principio dispositivo y en la interdicción de la indefensión que consagra el artículo 24.1 CE ( SSTS 84/1985 , 9/1998 y 196/1999).

[29] Hasta ese momento las cuantías que se habían venido reconociendo se habían calculado de diferente forma, teniendo en cuenta, por ejemplo, los honorarios de letrado, con carácter general cuando se desestima el recurso: esto es lo que se aparece en la STSJ (Sala de lo Social) de Castilla y León, Valladolid, de 24 de octubre de 2022, nº rec. 455/2022, que estima el perjuicio sufrido por el varón en 600 euros. En otros pronunciamientos, para calcular el perjuicio sufrido -considerado daño moral- se descarta trasladar las cuantías que aparecen en el art. 40.1.c) de la Ley de infracciones y sanciones del orden social, como sanción muy grave por discriminación (art. 8.12 LISOS) una sanción que en su grado mínimo ascienden a cuantías que están en el rango de entre 6.251 euros y 25.000 euros. Por eso, en la STSJ de Extremadura de 31 de octubre de 2022, nº rec. 458/2022 se acaba fijando "prudencialmente" una indemnización por daños morales cuantificada en 300 euros. Incluso la STSJ (Sala de lo Social) de Galicia, de 30 de octubre de 2023, nº 4840/2023, pronunciada tras la STJUE de 14 de septiembre de 2023, aplicando ya este pronunciamiento comunitario, calcula que la indemnización debería ascender a 1.500 euros.

tanto por parte de la Entidad Gestora -denegándolo siempre- como por parte, del Alto Tribunal -entendiendo que la reparación de la segunda quiebra del principio de igualdad al varón se corregía al reconocerse el derecho al complemento al tiempo del hecho causante de la pensión-. Pero, al menos parece que las aguas ya se van a calmar y el INSS va a verse obligado, ahora si, a atender aquellas reclamaciones del complemento de maternidad por aportación demográfica que le sigan llegando, porque, además, éstas ya no pueden entenderse prescritas[30], aunque ello va a suponer un desembolso adicional de dinero público.

De cualquier forma, no puede dejar de señalarse que el complemento de brecha de género que tenemos hoy es una medida costosa, algo que va a ser evidente durante 2024 y 2025[31], que, en sí misma tampoco sirve para corregir, de origen, la brecha de género, pues realmente la maquilla en el momento del cobro de la pensión misma, y sólo estará vigente mientras esta brecha persista[32]; y, además, existen otras fórmulas -quizá mejores- para atajar la brecha de género que sí aportan remedios durante la carrera profesional de las mujeres -sin ir más lejos en Europa tienen los créditos por cuidado, algo que podría exportarse aquí-. De hecho, el RDL 2/2023, de 16 de marzo ha venido a introducir también puntualizaciones que incidirán positivamente en la brecha de las pensiones. Entre estas medidas, una reforma clave que sí servirá para avanzar en el recorte de la brecha de género, ha sido la nueva redacción dada al art. 247 TRLGSS, un precepto muy esperado que supone que, desde el 1 de octubre de 2023, las trabajadoras a tiempo parcial -mayoritariamente mujeres- puedan computar cada día trabajado -independientemente del número de horas realizadas- como un día cotizado a efectos de reunir el período mínimo de cotización preciso para el acceso a ciertas pensiones. Igualmente han sido bien recibidas las rectificaciones que aparecen en los arts 237 y 238 TRLGSS, preceptos que regulan la protección familiar en la modalidad contributiva y que, entre otros cambios, logran incrementar y homogeneizar las cotizaciones ficticias en algunos casos, por lo que el tiempo que se entiende cotizado, en el caso de la excedencia para el cuidado de familiares, queda igualado al tiempo que está previsto en el mismo precepto en el caso de la excedencia para el cuidado de hijos, superándose, así, una incongruencia inexplicable[33].

Por lo demás, resta decir que todos estos problemas han derivado de la primera redacción del complemento de maternidad por aportación demográfica pero la regulación del denominado complemento de maternidad por brecha de género que entró en vigor el 4 de febrero de 2021 tras el RDL 3/2021, de 2 de febrero no se ha librado, tampoco, -ni se librará- de generar problemas prácticos desproporcionados[34]. A este respecto, esta nueva regulación ha vuelto a ser objeto de una nueva cuestión prejudicial planteada por el Juzgado de lo Social nº 3 de Pamplona, auto de 21 de septiembre de 2023, dictado en el recurso 1095/2022 que, otra vez, parece insistir en la desigualdad que el diseño jurídico-normativo del complemento provocaría en los hombres-cuidadores, necesitados de acreditar requisitos adicionales para acceder al pago de este complemento -que ahora si, ya es único, y solamente puede lucrarse por un solo progenitor- en el caso de que ambos sean posibles beneficiarios de éste[35].

[30] Así lo entiende ya el INSS en el Criterio de Gestión 5/2024, de 8 de marzo.

[31] Durante los años 2024 y 2025 la DT 1ª del RDL 2/2023, de 16 de julio señala que se eleva un 10% adicional el complemento de brecha de género sobre la revalorización prevista para esos años.

[32] Según la DT 37ª TRLGSS -introducida por el RDL 2/2023, de 16 de julio, el complemento de brecha de genero se prevé mantener mientras la brecha de género se encuentre por encima del 5%; a estos efectos se prevé llevar a cabo evaluaciones cada cinco años.

[33] *Vid.* Ballester Pastor, Inmaculada, Novedades más sobresalientes del RDL 2/2023: las que acaban de llegar y las que, posiblemente, lleguen después, en Revista General de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, Iustel, 2023.

[34] Vid, sobre este otro complemento, Olmos Pallarés, I., El nuevo complemento de pensiones contributivas para la reducción de la brecha de género, Revista de Estudios Jurídico laborales y de seguridad social, nº 7, 2023;

[35] Vid, más ampliamente, estidiando el planteamiento de esta cuestión prejudicial, Monereo Pérez, J.L., Rodríguez Iniesta, G., El Tribunal Supremo establece en 1800 euros la indemnización que el INSS deberá pagar a los varones a los que denegó el complemento de maternidad por aportación demogràfica (El complemento de maternidad/brecha

## 9. BIBLIOGRAFÍA


Ballester Pastor, I., El complemento de maternidad por aportación demográfica del art. 60 TRLGSS en la redacción del precepto previa al RDL 3/2021 puede reconocerse a ambos progenitores, *Revista de Jurisprudencia Laboral*, nº 6, 2023.

Ballester Pastor, I., El complemento de pensión de jubilación para mujeres con más de dos hijos -por su aportación demográfica a la Seguridad Social- no se abona a las perceptoras de pensión de jubilación anticipada por voluntad propia. El art. 60.4º LGSS no supone una discriminación directa de acuerdo con la Directiva 79/7/CEE, de aplicación progresiva de igualdad de trato entre hombres y mujeres en materia de Seguridad Social, en *Revista de Jurisprudencia Laboral*, nº 5, 2021.

Ballester Pastor, I., El espejismo de la percepción duplicada del complemento de maternidad por ambos progenitores por aplicación de la DT 33ª del TRLGSS, en *Revista de Jurisprudencia Laboral*, nº 7, 2023.

Ballester Pastor, I., *Mujeres y pensiones: la "brecha de género" de las pensiones contributivas*, en AAVV., La encrucijada de las pensiones del sistema español de seguridad social: el nuevo pacto de Toledo y su desarrollo legislativo: VI Congreso Internacional y XIX Congreso Nacional de la Asociación Española de Salud y Seguridad Social / Asociación Española de Salud y Seguridad Social Congreso, José Luis Monereo Pérez, Murcia, Laborum, Vol. 2, 2022, ISBN 978-84-19145-45-1, p. 955-990..

Ballester Pastor, I., Novedades más sobresalientes del RDL 2/2023: las que acaban de llegar y las que, posiblemente, lleguen después, en *Revista General de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, Iustel, 2023.

Casas Baamonde, M.E., El control constitucional de la aplicación del Derecho de la Unión europea y de la inaplicación de la ley interna por jueces y tribunales (complementos de pensiones contributivas por maternidad y "discriminación masculina", en *Revista de Jurisprudencia Laboral*, nº 9/2021.

Casas Baamonde, Mª E., Proceso de tutela de derechos fundamentales y acción procesal de condena al abono de prestaciones de Seguridad Social (del complemento de maternidad solicitado por un varón), en *Revista de Jurisprudencia Laboral*, nº 8, 2023

Cruz Villalón El complemento para la reducción de la brecha de género: una superación del embrollo, en *Revista de Derecho de la Seguridad Social*, nº 28, 2021.

Fernández Nieto, L., Una nueva medida contra la discriminación: el complemento para reducir la brecha de género en las pensiones contributivas, *Diario La Ley*, nº 9846, 2021, p. 7/16.

Granell Pérez, R., Salvador Cifre, C., Complemento demográfico por maternidad en el marco de las políticas de igualdad. Análisis de objeciones, resultados y consecuencias, en *CIEREC-España, Revista de Economía Pública, Social y Cooperativa*, nº 98, marzo de 2020, p, 287-322.


de genero en controvèrsia jurídica permanente) en Revista de Derecho de la Seguridad Social, nº 37, 202 y Serna Calvo, M., Agusti Maragall, J, Complemento de brecha de genero: ¿discriminación positiva? En Jurisdicción social, septiembre de 2023. Vid, también, Rodríguez Iniesta, G., El hombre ante el complemento por maternidad y su sucesor por brecha de genero en las pensiones contributives, en Estudios de derecho del trabajo y de la seguridad social : homenaje al profesor Santiago González Ortega / coord. por Susana Barcelón Cobedo, Carmen Carrero Domínguez, Sebastián de Soto Rioja, 2022, ISBN 9788409454709, págs. 601-610.

Hernández Vitoria, MªJ., Titularidad y efectos económicos del complemento de maternidad por aportación demográfica de la LGSS, en *Revista española de Derecho del trabajo*, nº 249, 2022.

López Bermejo, O., Indemnización por reincidencia en discriminación por razón de sexo en actuación de entidad gestora tras pronunciamiento del TJUE, en *Revista de Jurisprudencia Laboral*, nº 8, 2023.

Martínez Barroso, M.R., Padres corresponsables ¿discriminados? o una interpretación restrictiva e ignorante de la realidad social. *Unión europea Aranzadi*, nº 6, 2020:

Molina Navarrete, C., Brecha de género y pensiones, complemento por maternidad y varón (viudo o no) discriminado, en *Revista de Trabajo y Seguridad Social*, nº 445, 2020, p. 188-201.

Monereo Pérez, J.L., Rodríguez Iniesta, G., El Tribunal Supremo establece en 1800 euros la indemnización que el INSS deberá pagar a los varones a los que denegó el complemento de maternidad por aportación demográfica (El complemento de maternidad/brecha de genero en controversia jurídica permanente) en *Revista de Derecho de la Seguridad Social*, nº 37, 202

Monereo, J.L., Rodríguez Iniesta, G., Un nuevo desencuentro de las prestaciones de la seguridad Social española con los Tribunales europeos, *Revista de Derecho de la Seguridad Social*, nº 22, 2020, p. 13-24.

Moreno Romero, F., El complemento por maternidad: ordenación deficiente y corrección del Tribunal de Justicia de la Unión europea, *Revista de Derecho de la Seguridad Social*, nº 25, 2020.

Olmos Pallarés, I., El nuevo complemento de pensiones contributivas para la reducción de la brecha de género, *Revista de Estudios Jurídico laborales y de seguridad social,* nº 7, 2023;

Perchin Benito, N., El complemento por maternidad en las pensiones contributivas, *La Ley*, nº 5914, 2021.

Rivas Vallejo, P., La sobreprotección por el TJUE de los padres cuidadores que fueron excluidos del complemento de maternidad, en *Revista de Jurisprudencia Laboral*, nº 1, 2020.

Rodríguez Iniesta, G., *El hombre ante el complemento por maternidad y su sucesor por brecha de genero en las pensiones contributivas*, en Estudios de derecho del trabajo y de la seguridad social : homenaje al profesor Santiago González Ortega / coord. por Susana Barcelón Cobedo, Carmen Carrero Domínguez, Sebastián de Soto Rioja, 2022, ISBN 9788409454709, págs. 601-610.

Sánchez Rodas, C., Complemento por maternidad y pensiones contributivas: las olvidadas madres del baby boom y las madres de hijos únicos, en *e-Revista Internacional de la protección social*, 2019, Volumen IV, nº 1

Serna Calvo, M., Agusti Maragall, J, Complemento de brecha de genero: ¿discriminación positiva? En *Jurisdicción social,* septiembre de 2023.

Vicente Palacio, Mª A., Sobre el carácter discriminatorio del complemento de maternidad (de nuevo sobre la diferencia entre sexo y género), en *Revista de Jurisprudencia Laboral*, nº 4, 2020.

Vivero Serrano, J., *Del complemento por maternidad al complemento para la reducción de la brecha de género*, Granada, Comares, 2021.