

Reitera el Supremo que el incumplimiento por el INSS durante un largo periodo de tiempo de la obligación de comenzar a abonar la prestación reconocida en sentencia desde su notificación supone la inadmisión a trámite de su recurso de suplicación

Con desestimación del recurso deducido por la Administración de la Seguridad Social el TS confirma la sentencia que inadmitió el recurso de suplicación formulado por el INSS por incumplir lo preceptuado en el art. 230.2 c) de la LRJS, en concreto por el retraso de la gestora en el abono del complemento de maternidad por aportación demográfica reconocido el actor por el Juzgado.

Declara la Sala que, conforme al citado precepto, si en la sentencia que se recurre se condena a la Entidad Gestora de la Seguridad Social, deberá presentar ante la oficina judicial, al anunciar o preparar su recurso, certificación acreditativa de que comienza el abono de la prestación y que lo proseguirá puntualmente durante la tramitación del recurso, hasta el límite de su responsabilidad. De no cumplirse efectivamente este abono se pondrá fin al trámite del recurso.

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Social

Sentencia 845/2024, de 04 de junio de 2024

RECURSO DE CASACIÓN Núm: 538/2023

Ponente Excmo. Sr. MARIA LUZ GARCIA PAREDES

En Madrid, a 4 de junio de 2024.

Esta Sala ha visto el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por la letrada de la Administración de la Seguridad Social en nombre y representación del INSS y la TGSS contra la sentencia núm. 2630/2022, de 13 de febrero, dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, en recurso de suplicación núm. 1230/2022, interpuesto contra la sentencia núm. 69/2022, de 17 de febrero, dictada por el Juzgado de la Social núm. 8 de Bilbao, en autos 547/2021, seguidos a instancia de D. Leon contra el Instituto Nacional de la Seguridad Social (INSS) y la Tesorería General de la Seguridad Social (TGSS), habiendo sido parte el Ministerio Fiscal.

Ha comparecido en concepto de recurrido, el letrado D. Jagoba Luengas Galíndez, en nombre y representación de D. Leon.

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

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. - Con fecha 17 de febrero de 2022, el Juzgado de lo Social núm. 8 de Bilbao dictó sentencia cuya parte dispositiva es la que sigue: "Que estimando parcialmente la demanda presentada por D. Leon frente a INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, TESORERIA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, y D^{ña}. Victoria, debo reconocer el derecho del actor a percibir complemento por hijos en su pensión de jubilación, conforme a un porcentaje del 10% y efectos desde el 16/11/2020,

debiendo las partes estar y pasar por esta resolución, absolviendo a la codemandada de las pretensiones formuladas en su contra".

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

"PRIMERO. - A través de resolución del INSS de 8/02/2016 se reconoció al ahora demandante Don Leon, nacido el NUM000/1951, con DNI NUM001, una pensión de jubilación calculada conforme al 100% de la base reguladora de 1.941,34 euros y efectos económicos al 29/01/2016.

SEGUNDO. El actor es padre de 3 hijos nacidos el NUM002/1990, el NUM003/1991 y el NUM004/1997.

TERCERO. El 28/01/2021 el beneficiario formulo solicitud de complemento de pensión por hijos conforme al artículo 60 TRLGSS, dictándose resolución denegatoria el 10/03/2021.

CUARTO. Para el caso de estimación de la demanda, el porcentaje de complemento que correspondería al actor sería del 10%, correspondiendo un complemento por maternidad para el 2020 por importe de 202,91 euros y para 2021 por importe de 204,74 euros.

QUINTO. La esposa del demandante Dña. Victoria percibe pensión de incapacidad permanente total, que le fue reconocida por resolución de la entidad gestora de fecha 23/10/2017 y percibe complemento por maternidad por importe de 90,47 euros.

SEXTO. Se tiene por reproducido el expediente administrativo".

SEGUNDO. - La citada sentencia fue recurrida en suplicación por la representación letrada de D. Leon, así como por la Letrada de la Administración de la Seguridad Social en nombre y representación del INSS, ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco. La Sala de Suplicación dictó sentencia núm. 2630/2022, de 13 de diciembre, en la que consta el siguiente fallo: "Que estimamos el recurso de suplicación interpuesto por el letrado don Jagoba Luengas Galíndez en representación de D. Leon e inadmitimos el interpuesto por la representación de INSS frente a la sentencia dictada por el juzgado de lo social número 8 de Bilbao el 17/02/2022 en su procedimiento sobre Seguridad Social número 547/2021 seguido a instancias del primer recurrente contra INSS y TGSS. Se confirma la sentencia referida salvo en cuanto al pronunciamiento sobre la fecha de efectos económicos sustituyéndose la fijada en la misma por la del 29/01/2016, con condena a las demandadas a estar y pasar por dicha declaración y a abonar el complemento desde entonces. Sin imposición de costas".

TERCERO. - Por la Letrada de la Administración de la Seguridad Social en nombre y representación del INSS y la TGSS se formalizó el presente recurso de casación para la unificación de doctrina. Se invoca como sentencia contradictoria, en relación al primer motivo, la sentencia de 1 de octubre de 2007, dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña (RSU 6997/2006) y, en relación al segundo motivo, la sentencia de 24 de marzo de 2022, dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Extremadura (RSU 3/2022).

CUARTO. - Por providencia de esta Sala de 15 de enero de 2024 se admitió a trámite el recurso de casación para la unificación de doctrina del INSS y la TGSS, y por diligencia de ordenación se dio traslado del mismo a la parte recurrida para que formalizara su impugnación en el plazo de quince días.

La parte recurrida, D. Leon, impugnó el recurso y alegó que la discusión del primer motivo de recurso gira en torno a si el hecho de que el INSS se demore en el abono efectivo de la prestación a la que ha sido condenada en Instancia, produce el efecto dispuesto en el art. 230.2.C) de la LRJS, de inadmisión del recurso. Que, sobre este mismo debate ya se ha pronunciado esta Sala de lo Social del Tribunal Supremo, en su Auto de 16 de enero de 2020, dictado en el Rcd. 55/2019. Añade que la propia falta de organización interna de una de las partes de un procedimiento judicial jamás puede ser excusa para

el incumplimiento de los requisitos que la ley les impone, no existiendo además ninguna disposición legal que otorgue este beneficio a las Entidades Gestoras de la Seguridad Social, que actúan a este respecto como una parte más del procedimiento, en atención al principio de igualdad de armas. Tampoco se ha vulnerado el derecho a la tutela judicial efectiva en su vertiente de acceso a los recursos legalmente establecidos, puesto que el contenido de dicho derecho establece precisamente el derecho de acceder a los recursos de la manera y con los requisitos que la ley establece. En cuanto al motivo segundo del recurso, señala que la discusión ha quedado resuelta mediante Sentencia del Pleno de esta Sala Cuarta del Tribunal Supremo (Sentencia núm. 362/2023, de 17 de mayo de 2023, rec. 3821/2022), donde se ha establecido como doctrina, la que el complemento de maternidad puede ser disfrutado por ambos progenitores, dado el carácter discriminatorio de dicha regulación (STJUE 12 de diciembre de 2019, C- 450/18), sin tomar en consideración la circunstancia de que el otro progenitor o persona asimilada tenga o pueda tener derecho a su percepción. Es por ello por lo que el segundo motivo de recurso de la Entidad Gestora ha perdido totalmente su contenido casacional, por lo que debe de ser desestimado.

QUINTO. - Evacuado el traslado de impugnación, el Ministerio Fiscal emitió informe en el sentido de considerar que existe contradicción incluso a fortiori porque en la recurrida solo se retrasó el abono un mes, mientras que en la de contraste se retrasó mes y medio siendo la redacción del precepto en la LPL y LRJS a estos efectos iguales. Añade que el primer motivo de recurso del INSS y la TGSS debe ser estimado, que la STC 343/1993 no debió de servir de sustento jurídico a la sentencia recurrida porque se refiere a la falta de consignación o aval bancario que garantizase el importe de la condena impuesta a una empresa y no tiene nada que ver con el art. 230.2 LRJS. Que, el art. 3 del CC dispone que las normas se interpretarán según el sentido propio de sus palabras atendiendo a su espíritu y finalidad. Que, si la norma establece que se debe poner fin al trámite del recurso de no cumplirse efectivamente el abono, la interpretación literal del precepto exige concluir que solo se puede inadmitir el recurso cuando no se haya abonado la prestación, lo que es indudable que se hizo en el caso examinado, pues, aunque la orden de pago es de fecha de un mes posterior, se le abonó al demandante desde la fecha de la notificación al INSS de la sentencia. Y esta interpretación literal se acomoda plenamente al espíritu y finalidad de la norma, que no es otra que asegurar que durante la tramitación de los recursos que pueden interponerse, el causante de la prestación la perciba de inmediato e incluso aunque la sentencia sea revocada (art. 294 LRJS), en virtud del principio de la tutela judicial efectiva. A continuación, señala que, si la Sala estimara el primer motivo, dado que la recurrente no pretende la devolución de los autos al TSJ del País Vasco, el segundo debe ser desestimado por falta de contenido casacional, dada la doctrina de la Sala a partir de la sentencia dictada en Pleno el 17 de mayo de 2023 en RUD 3821/2022.

SEXTO. - Instruida la Excm. Sra. Magistrada Ponente, se declararon conclusos los autos, señalándose para votación y fallo el día 29 de mayo de 2024, fecha en que tuvo lugar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. - La cuestión que se plantea en el primer motivo del presente recurso de casación para la unificación de la doctrina consiste en determinar si el retraso o demora de las gestoras en comenzar el abono de la prestación justifica la inadmisión del recurso como ha entendido la sentencia recurrida.

El Instituto Nacional de la Seguridad Social (INSS) ha interpuesto recurso de casación en unificación de doctrina contra la sentencia núm. 2630/2022, de 13 de febrero, dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia (TSJ) del País Vasco, en recurso de suplicación núm. 1230/2022 que inadmitió su recurso al entender que la gestora había incumplido lo preceptuado en el art. 230.2 c) de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social (LRJS).

Según recoge la sentencia recurrida y en lo que ahora interesa, el Juzgado de lo Social núm. 8 de Bilbao dictó sentencia de fecha 17 de febrero de 2022 reconociendo al actor el complemento de maternidad por aportación demográfica con efectos desde el 16 de noviembre de 2020, en un porcentaje del 10%. El INSS, junto con el anuncio de su recurso fechado el 18 de febrero de 2022 y presentado el 23 de febrero siguiente, aportó un certificado de 18/02/2022 de que comenzaba el pago de la prestación reconocida. El pago se ordenó el 18 de marzo de 2022, según consta del propio documento que aporta. La Sala de Suplicación, siguiendo el criterio adoptado en precedentes de la propia Sala, entendió que la entidad gestora incumplió lo dispuesto en el artículo 230.2 c) LRJS, sin que obste a ello, "el que se alegue que el retraso sea de un mes, ya que ha de estarse a la fecha del anuncio del recurso y que la norma no permite retraso alguno en el cumplimiento de tal obligación. Y, de otro lado, se trata de un defecto insubsanable, tal como lo tiene declarado el Tribunal Constitucional en su Sentencia 343/1993, de 22 de noviembre "y " En realidad, ello supone que el INSS ha incumplido la obligación prevista en el artículo 230.2.c) LRJS, lo que nos lleva a concluir como tal norma lo prevé, esto es, que ha de ponerse fin al trámite del recurso e inadmitir el mismo".

En el recurso de unificación de doctrina se formula el punto de contradicción expuesto anteriormente para el que se identifica como sentencia de contraste, la sentencia 6423/2007, de 1 de octubre, del TSJ de Cataluña (RSU. 6997/2006)

La referida sentencia fue dictada en un procedimiento sobre incapacidad permanente. El 10 de agosto de 2005 se dictó sentencia por el Juzgado de lo Social declarando a la demandante en situación de incapacidad permanente absoluta. La parte demandada recurrió en suplicación y la recurrida alegó al impugnar el recurso, que el INSS no había comenzado el abono de la pensión el 31 de octubre de 2005, en la fecha que recurrió la providencia del Juzgado teniendo por anunciado el recurso de suplicación. La sentencia de contraste desestimó la petición porque "no resulta especialmente significativo el lapso de tiempo transcurrido entre la presentación de la certificación del INSS de 15-9-2005 de que se iniciaba el pago de la prestación y la denuncia de impago de la prestación planteada el 31-10-2005, lapso que quedaría justificado por la necesidad de salvar diversos trámites burocráticos que acarrearán una demora en el inicio del abono de la prestación".

Se produce la contradicción exigida en el art. 219 LRJS, porque los supuestos son esencialmente iguales, se trata de dos beneficiarios a quienes el Juzgado ha reconocido una prestación de Seguridad Social y la cual es recurrida en suplicación por el INSS, quién presenta el certificado requerido por el art. 230.2 c) de la LRJS, siendo que el abono efectivo de la prestación no se produce hasta un mes después en el caso de la recurrida, y mes y medio después en el caso de la referencial. En el caso de la sentencia recurrida, el INSS presenta el escrito de anuncio del recurso el 23 de febrero de 2022 acompañando una certificación fechada el 18 de febrero de 2022 de que comienza el pago de la prestación. El demandante impugna el recurso y aporta certificados bancarios de diciembre de 2021 a marzo de 2022 para alegar la falta de abono. Consta que el INSS ordenó el pago el 18 de marzo de 2022 (folio 40 de la pieza del recurso de suplicación), previa tramitación del expediente de pago efectuada el 10 de marzo de 2022. El detalle del primer pago es por un importe correspondiente al periodo de 18 de febrero de 2022 a 31 de marzo de 2022.

En la sentencia de contraste consta que el 31 de octubre de 2005 se recurrió en reposición la providencia que tuvo por anunciado el recurso de suplicación contra la sentencia de 10 de agosto de 2005, ya que el INSS todavía no había comenzado el abono de la prestación concedida en la instancia en esa fecha. La Sala rechaza la pretensión de inadmisión del recurso, por no resultar especialmente significativo el lapso de tiempo transcurrido entre la presentación de la certificación del INSS de 15-9-2005 de que se iniciaba el pago de la prestación y la denuncia de impago de la prestación planteada el 31-10-2005, lapso de un mes y medio que la Sala de Cataluña considera que quedaría justificado por la necesidad de salvar diversos trámites burocráticos que acarrearán una demora en el inicio del abono de la prestación.

SEGUNDO. - La parte recurrente ha formulado un primer motivo de infracción normativa en el que identifica como precepto legal objeto del mismo, el art. 230.2 c) de la LRJS.

Alega que este precepto señala que se pondrá fin al trámite de recurso en el caso de que no se cumpla efectivamente el abono, pero nada dice en caso de retraso. Pone de manifiesto que el derecho a la tutela judicial efectiva, en el caso del acceso al recurso, es de configuración legal, de modo que deben ser los órganos judiciales los encargados de su interpretación y control. Que el abono se hizo efectivo en el plazo de un mes y que en todo caso debe tenerse en cuenta que, tratándose de una Administración Pública, está sometida a unos procedimientos de aprobación del gasto que conllevan una serie de trámites administrativos.

El requisito de procedibilidad que configura el art. 230.2 c) LRJS, ubicado en el Título regulador "De las disposiciones comunes a los recursos de suplicación y casación", es del siguiente tenor -letra c) de las reglas que establece en materia de Seguridad Social-: "Si en la sentencia se condenara a la Entidad Gestora de la Seguridad Social, ésta quedará exenta del ingreso prevenido en los apartados a) y b) anteriores, pero deberá presentar ante la oficina judicial, al anunciar o preparar su recurso, certificación acreditativa de que comienza el abono de la prestación y que lo proseguirá puntualmente durante la tramitación del recurso, hasta el límite de su responsabilidad, salvo en prestaciones de pago único o correspondientes a un período ya agotado en el momento del anuncio. De no cumplirse efectivamente este abono se pondrá fin al trámite del recurso".

Se trata de una regla especial en materia de consignaciones para recurrir que se fija en los procesos de seguridad social en los que resulta condenada la entidad gestora, que, como vemos resulta preciso tanto en el recurso de suplicación como en el de unificación de doctrina cuando fuere la sentencia de suplicación la que condene al abono de la prestación correspondiente.

Como dijimos en nuestra sentencia 1004/2023, de 28 de noviembre (rcud. 4140/2020): "Es doctrina constante de esta Sala IV, la que afirma que estamos ante una exigencia que afecta al orden público procesal, y que se revela como "condición sine qua non para la admisibilidad de esos medios impugnativos" (STS 30 de noviembre de 2005, rcud. 434/2004). Para poder recurrir sentencias en materia de prestaciones periódicas de la Seguridad Social deberá cumplirse el requisito del inicio del pago de la prestación a cuyo abono hubiera sido condenada la Seguridad Social en los casos de recursos entablados por los Organismos de la misma.

La finalidad de esta exigencia es que el beneficiario, que tiene por sentencia judicial reconocido un derecho de contenido económico, no quede desasistido durante la tramitación del recurso, evitando que le perjudique el ejercicio por la EG de su derecho al recurso (STC 110/92). En STS IV de fecha 27 de octubre de 2023, rcud. 3162/2021, reproducimos ese objetivo de garantía de la cobertura de las situaciones de necesidad que las prestaciones de Seguridad Social tratan de subvenir. También que por ello la certificación debe acreditar el abono real y efectivo, y no un mero compromiso (STC 27/1988, de 23 de febrero, STC 124/1987, de 15 de julio).

Al mismo carácter de requisito ineludible hacemos referencia en numerosos autos enjuiciando recursos de queja interpuestos frente a decisiones de inadmisión adoptadas por los TSJ. Entre otros muchos el ATS de 16 de enero de 2020, rcud. 55/2019, contemplando un supuesto semejante al ahora debatido -al momento del anuncio del recurso de suplicación (31 de enero de 2019) no se había comenzado el efectivo abono de la prestación, sino que se inició más de tres meses después, confirmaba el acuerdo de no tener por preparado el referido recurso".

En el caso de nuestra sentencia 1004/2023, se trataba de un retraso de algo más de tres meses, ya que se recogía que la sentencia condenatoria al INSS se notificó por LexNet el 25 y el INSS acusó recibo el 26 (junio), y que el inicio efectivo de los trámites para el pago se llevó a cabo en fecha 4 de octubre, y el efectivo pago el día 7 de octubre. Consideramos que: "la Entidad Gestora ha incumplido de un

modo real durante un prolongado periodo de tiempo la obligación de pago impuesta por la sentencia de instancia con los consiguientes perjuicios que ello conlleva -en especial, a la parte recurrida-, y siendo un incumplimiento insubsanable en orden a la articulación del recurso de suplicación, debió ponerse fin al trámite de este tal y como disciplina el transcrito art. 230.2.c) LRJS".

También procede mencionar nuestra Sentencia 853/2023, de 27 de octubre (rcud. 3162/2021), en la que enjuicamos un caso de prestación de jubilación activa en el que el INSS, en fecha 9 de julio de 2021 emite certificado, afirmando que la sentencia de suplicación le fue notificada con fecha 25 de junio de 2021 y, manifiesta que se continúa el pago de la prestación reconocida en sentencia y que se mantendrá durante la tramitación del recurso de casación, pero consta que el abono efectivo de la prestación reconocida en sentencia no se produce hasta el 5 de agosto de 2021. La demora en este caso fue de algo menos de un mes. Antes de ese pago, el INSS había dictado resolución el 27 de julio de 2021 para comunicar al actor/pensionista el inicio del pago de la prestación reconocida en la sentencia (y cuantifica su importe desde el 16/04/2021 hasta el 31/07/2021 que se liquida en concepto de atrasos).

Partiendo de tales datos, dijimos: "De esta forma, aun cuando la falta de pago por parte de la Entidad Gestora fue meramente temporal, debida a un error, habiendo procedido a reanudar el abono de la totalidad de la prestación, una vez advertido dicho error hay que poner fin al trámite del recurso (ATS 28 enero 2010, Rcu. 390/2008)"

Lo mismo procede concluir en el presente caso en el que la certificación del INSS aportada es de fecha 18 de febrero de 2022, sin embargo, la gestora no dio orden de pago hasta el 18 de marzo de 2022, esto es, un mes después, y el pago no se produce tampoco el 18 de marzo, a la vista de los documentos bancarios aportados por el beneficiario de esos días, ni tampoco se materializa el 24 de marzo de 2022 (folios 237 o 152, ya que aparece doblemente foliado el expediente), cuando se le abona la pensión por importe de 1.812,07 euros, sin incluir el complemento, ya que comprobamos como ese importe, 1.812,07 euros, es el mismo importe abonado un mes antes, el 24 de febrero de 2022 (folio 240 o 155).

En definitiva, el motivo debe ser desestimado, declarando ajustado a derecho la inadmisión del recurso de suplicación del INSS que efectuó la sentencia recurrida, de modo que deviene, no ya innecesario, sino improcedente entrar a conocer del segundo de los motivos articulados en el recurso por el INSS atinente al fondo del debate suscitado en el litigio.

TERCERO. - Lo anteriormente razonado, oído el Ministerio Fiscal, permite concluir en el sentido de entender que el recurso debe ser desestimado, confirmar la sentencia y declarar su firmeza.

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

FALLO

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

- 1.- Desestimar el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por la letrada de la Administración de la Seguridad Social en nombre y representación del INSS y la TGSS contra la sentencia núm. 2630/2022, de 13 de febrero, dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, en recurso de suplicación núm. 1230/2022.
- 2.- Confirmar y declarar la firmeza de la sentencia núm. 2630/2022, de 13 de febrero, dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, en recurso de suplicación núm. 1230/2022 y declarar la firmeza de la misma.

3.-. - Sin imposición de costas en este recurso.

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

Así se acuerda y firma.