

SECCIÓN DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

8967 *Sala Segunda. Sentencia 72/2025, de 24 de marzo de 2025. Recurso de amparo 4734-2024. Promovido por doña Raquel García Pérez en relación con las resoluciones administrativas y judiciales que desestimaron su petición de revisión y ampliación de la prestación por nacimiento y cuidado de hijo menor, como madre biológica de familia monoparental. Vulneración del derecho a la igualdad ante la ley sin discriminación por razón de nacimiento: resoluciones judiciales y administrativas que aplican una regulación legal declarada inconstitucional en la STC 140/2024, en tanto que omite la posibilidad de que las madres biológicas de familias monoparentales, trabajadoras por cuenta ajena, puedan ampliar su permiso por nacimiento disfrutando del permiso que correspondería al otro progenitor, caso de existir.*

ECLI:ES:TC:2025:72

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por la magistrada doña Inmaculada Montalbán Huertas, presidenta, y las magistradas y magistrados doña María Luisa Balaguer Callejón, don Ramón Sáez Valcárcel, don Enrique Arnaldo Alcubilla, don César Tolosa Tribiño y doña Laura Díez Bueso, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 4734-2024, promovido por doña Raquel García Pérez, representada por la procuradora de los tribunales doña María Isabel Torres Ruiz y bajo la dirección de la letrada doña Olga Georgina Marquina Pompido, contra la sentencia núm. 704/2024, de 22 de mayo, de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, que estima el recurso de casación para unificación de doctrina núm. 1063-2023, interpuesto contra la sentencia núm. 6472/2022, de 2 de diciembre, dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, en el recurso de suplicación núm. 1645-2022, que confirmó la sentencia núm. 426 /2021, de 20 de diciembre, dictada por el Juzgado de lo Social núm. 22 de Barcelona, autos 854-2021, que a su vez había estimado la demanda interpuesta contra las resoluciones de 7 de septiembre y 7 de octubre de 2021 dictadas por el Instituto Nacional de la Seguridad Social por las que se denegaba la ampliación de la prestación de nacimiento y cuidado de menor. Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido ponente el magistrado don César Tolosa Tribiño.

I. Antecedentes

1. El 20 de junio de 2024, doña Raquel García Pérez, con la representación y defensa indicadas, interpuso recurso de amparo contra la sentencia núm. 704/2024, de 22 de mayo, de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, que anuló las sentencias de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña y del Juzgado de lo Social núm. 22 de Barcelona y, consecuentemente, desestimó la demanda y confirmó las resoluciones del Instituto Nacional de la Seguridad Social (INSS).

2. Los hechos relevantes para resolver el presente recurso de amparo son los siguientes:

A) La demandante de amparo, con motivo del nacimiento de su hija el 17 de mayo de 2021, en el seno de una familia monoparental, solicitó prestación por nacimiento y cuidado de la menor que le fue reconocida con una duración de dieciséis semanas.

B) Tras ser desestimada por el INSS la solicitud de que se revisara la anterior prestación y se le reconocieran otras doce o dieciséis semanas adicionales, así como la reclamación previa en vía administrativa por resoluciones de 7 de septiembre y 7 de octubre de 2021, interpuso una demanda contra el INSS y la Tesorería General de la Seguridad Social (TGSS). Alegaba que la desestimación de la acumulación solicitada constituía una discriminación de los derechos de la mujer y del niño con relación a la situación regulada para la familia biparental cuando el menor está a cargo y cuidado de sus dos progenitores.

C) A la demanda se opuso el INSS con el argumento que no se prevé la suma de los dos períodos que solicita la demandante, pues la ley lo prohíbe expresamente por tratarse de un derecho intransferible y que la inexistencia de otro progenitor determina el incumplimiento de los requisitos de afiliación, alta y cotización exigido al progenitor distinto de la madre biológica y que no puede atenerse a la protección del menor como criterio decisivo.

D) El Juzgado de lo Social núm. 22 de Barcelona dictó sentencia núm. 426/2021, de 20 de diciembre, en la que estimó la demanda y declaró el derecho de la actora a percibir la prestación por nacimiento de hija durante treinta y dos semanas, de las cuales ya había disfrutado dieciséis.

E) Frente a dicha sentencia el INSS interpuso recurso de suplicación en el que alegaba la infracción de los arts. 177 y 178 del texto refundido de la Ley general de la Seguridad Social aprobado por el Real Decreto Legislativo 8/2015 (LGSS) así como del art. 48.4 del texto refundido de la Ley del estatuto de los trabajadores aprobado por el Real Decreto Legislativo 2/2015 (LET) y solicitó que se revocara la sentencia y en su caso que se descontaran las cuatro semanas que debía disfrutar el otro progenitor inmediatamente después del parto. Dicho recurso fue impugnado por la demandante.

F) Por sentencia núm. 6472/2022, de 2 de diciembre, dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Cataluña, se desestimó el recurso de suplicación interpuesto por el INSS y se confirmó la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social núm. 22 de Barcelona.

G) Contra dicha sentencia se interpuso por el INSS recurso de casación para la unificación de doctrina, invocando como sentencia contradictoria la 3020/2021, de 19 de octubre, dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana (ECLI:ES:TSJCV:2021:4451) y como infringidos los arts. 177 a 180 LGSS y 48.4 LET. El recurso fue estimado por la sentencia núm. 704/2024, de 22 de mayo, de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, anulando la sentencia recurrida y revocando la sentencia del Juzgado de lo Social núm. 22 de Barcelona y, consecuentemente, desestimando la demanda y absolviendo al INSS y a la TGSS de las pretensiones en su contra deducidas.

La sentencia indica que sobre dicha cuestión el Pleno de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo ya ha tenido ocasión de pronunciarse en la STS 169/2023, de 2 de marzo (ECLI:ES:TS:2023:783), reiterada luego por las SSTS 434/2023, de 14 de junio (ECLI:ES:TS:2023:3053), 1136/2023 (ECLI:ES:TS:2023:5495) y 1139/2023 (ECLI:ES:TS:2023:6000), ambas de 12 de diciembre o las núm. 325/2024 (ECLI:ES:TS:2024:1274) y 326/2024 (ECLI:ES:TS:2024:1457), ambas de 21 de febrero. Recuerda las razones expuestas en dicha sentencia:

a) No procede la ampliación del disfrute del derecho a favor del progenitor monoparental pues tal solución no solo afectará al ámbito de las prestaciones contributivas de la Seguridad Social, sino que también producirá efectos en el ámbito de

su relación contractual con el empleador, dado que para el disfrute de la prestación solicitada resultaría ineludible la ampliación de la duración de la suspensión del contrato prevista en el art. 48.4 LET.

b) Esta realidad era conocida por el legislador. Consta que el Parlamento no ha aprobado una proposición de ley orientada a ampliar el permiso a treinta y dos semanas en el caso de las familias monoparentales y que, en fecha recientísima, el Senado ha desestimado por abrumadora mayoría una enmienda, la núm. 93, al proyecto de ley orgánica por la que se modifica la Ley Orgánica 2/2010, de 3 de marzo, de salud sexual y reproductiva y de la interrupción voluntaria del embarazo, consistente en la modificación del art. 48.4 LET en el siguiente sentido: «en el supuesto de familias monoparentales, la persona trabajadora podrá acumular el tiempo de permiso que correspondería a la otra persona trabajadora si la hubiera. ('Diario Oficial del Senado', de 8 de febrero de 2023)».

c) Sobre la aplicación del interés del menor, indica que no existe una supuesta vulneración de un teórico derecho del menor de las familias monoparentales a ser cuidado en condiciones de igualdad con respecto a las biparentales. En estas, la prestación que corresponde al otro progenitor precisa como condición inexcusable su encuadramiento y alta en la Seguridad Social y cubrir un periodo mínimo de carencia; y, en caso contrario, no se le concede, de modo que el interés del menor, cuya importancia no se desconoce y se considera de especial relevancia por la Sala, no puede ser el único factor decisivo y determinante en esta cuestión que se debe resolver.

d) Interpretar con perspectiva de género implica añadir un criterio hermenéutico para la comprensión del Derecho que consiste en rechazar cualquier inteligencia de la norma que conduzca a una discriminación de la mujer, utilizando, en cambio, las que conduzcan a erradicar cualquier situación de discriminación. Añade que no estamos ante un supuesto afectado por una situación de discriminación, sino ante un eventual déficit de protección concreto querido y consentido por el legislador.

e) Por último se refiere al criterio adoptado por la STJUE de 16 de mayo de 2024, CCC c. INSS, asunto C-673/22 (ECLI:EU:C:2024:407), e indica que en el supuesto de autos en el que la solicitud de la ampliación se produce por escrito de 13 de julio de 2021, es decir, antes de la fecha de agotamiento del plazo de transposición, de la Directiva (UE) 2019/1158 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de junio de 2019, relativa a la conciliación de la vida familiar y la vida profesional de los progenitores y los cuidadores, y por la que se deroga la Directiva 2010/18/UE del Consejo.

3. En la demanda de amparo se impugnan las resoluciones administrativas y judiciales dictadas y se solicita que se declare vulnerado el derecho a la igualdad y la prohibición de discriminación por razón de sexo y nacimiento (art. 14 CE), así como la nulidad de la resolución administrativa y de la sentencia núm. 704/2024, de 22 de mayo de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, que estima el recurso de casación para unificación de doctrina núm. 1063-2023.

La demandante, tras referirse al contenido de las resoluciones recaídas en el procedimiento, sostiene que las resoluciones impugnadas han conculcado su derecho fundamental a no ser discriminada por razón de sexo y el del menor a no ser discriminado por razón de nacimiento (art 14 CE).

a) Considera que las decisiones denegatorias de la ampliación de permiso a la familia monoparental producen una discriminación indirecta por razón de sexo, puesto que, de forma mayoritaria son las mujeres quienes constituyen el modelo de familia monoparental, excluidas por omisión en el precepto aplicado y que, ante su aparente neutralidad, no considera que es sobre estas mujeres donde recae toda la responsabilidad del sustento y cuidados del menor, mermando su desarrollo profesional y realizando mayor gasto que una familia biparental, al contar con menor número de semanas de prestación. La mujer se ve perjudicada durante su carrera profesional, de forma directa (teniendo que reducir su vida laboral) o indirecta (encontrándose con mayores dificultades para conciliar vida laboral con cuidado de menores).

Afirma que el diseño de los permisos del Real Decreto-ley 6/2019 que reforma la Ley del estatuto de los trabajadores, olvida la necesidad de que el sistema de Seguridad Social ayude al sostenimiento de la igualdad de oportunidades de estas mujeres, vulnerables al desempleo y a la reducción en el tiempo de dedicación a la formación y promoción profesional. Esa especial vulnerabilidad de las familias monoparentales propicia la discriminación indirecta por razón de género, que atenta contra el art. 14 CE.

b) Afirma que además produce una discriminación en el menor por razón de nacimiento. Considera que se discrimina a un menor por el único hecho de nacer en una familia monoparental y se vulnera el principio de igualdad y el interés superior de este, apreciando la existencia de una situación de vulnerabilidad de los menores nacidos en familias monoparentales, que cuentan con menor número de semanas de prestación y cuidados frente al menor nacido en familia biparental.

4. La Sección Tercera de este tribunal, mediante providencia de 2 de diciembre de 2024 acordó la admisión a trámite del recurso al apreciar que su contenido justificaba una decisión sobre el fondo por parte del Tribunal por su especial trascendencia constitucional [art. 50.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTIC)], como consecuencia de que la posible vulneración del derecho fundamental que se denuncia pudiera provenir de la ley o de otra disposición de carácter general [STC 155/2009, de 25 de junio, FJ 2 c)]. Acordó dirigir comunicación al Juzgado de lo Social núm. 22 de Barcelona para que, en plazo que no excediera de diez días, emplazara a quienes hubieran sido parte en el procedimiento núm. 854-2021, excepto la parte recurrente en amparo, para que pudieran comparecer en el presente recurso, si lo deseaban.

5. El 14 de febrero de 2025, la representación procesal de la demandante presentó sus alegaciones en las que tras referirse a la cuestión de inconstitucionalidad núm. 6694-2023 promovida por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña y al contenido de la STC 140/2024, de 6 de noviembre, cuya resolución considera determinante para el enjuiciamiento del recurso de amparo, reitera los argumentos expuestos en la demanda.

6. El Ministerio Fiscal, mediante escrito presentado el 19 de febrero de 2025, interesó la estimación del recurso de amparo por vulneración del derecho a la igualdad y a la no discriminación por razón de nacimiento (art. 14 CE). Asimismo, que se declare la nulidad de la sentencia núm. 704/2024 de 22 de mayo de 2024, dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Supremo en recurso de casación núm. 1063-2023, con retroacción para que por la misma Sala se dicte una nueva resolución respetando el derecho fundamental vulnerado.

El fiscal considera que procede la estimación del recurso, pues al aplicar los arts. 48.4 LET y 177 LGSS, recientemente declarados inconstitucionales (STC 140/2024) las resoluciones impugnadas han producido la discriminación prohibida por el art. 14 CE, tanto de la demandante de amparo por constituir a una familia monoparental, (por razón del modelo de familia), como del hijo por razón de nacimiento.

El escrito se detiene a examinar el alcance del pronunciamiento e indica que considera que procede otorgar el amparo al considerar vulnerado el derecho a no ser discriminada por razón de nacimiento (art. 14 CE) de la recurrente, si bien se considera que no procede acceder a la petición de la demandante, que solicita la retroacción de las actuaciones hasta la primera resolución dictada por el INSS, habida cuenta de que dichas resoluciones administrativas fueron anuladas por la sentencia núm. 426/2021, de 20 de diciembre, dictada por Juzgado de lo Social núm. 22 de Barcelona, autos 854-2021 y confirmada por la sentencia núm. 6472/2022, de 2 de diciembre, de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña en el recurso de suplicación núm. 1645-2022. Indica que tomando en consideración lo solicitado en la demanda de amparo, procede declarar la nulidad de la sentencia de 22 de mayo de 2024 de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, dictada en el recurso de casación núm. 1063-2023 por ser lesiva del derecho de la demandante a la no discriminación.

Considera asimismo que como consecuencia de ello el Tribunal Supremo deberá resolver el recurso de casación para unificación de doctrina respetando el derecho fundamental vulnerado y aplicando la normativa de acuerdo con el criterio de la STC 140/2024, de 6 de noviembre.

7. Mediante diligencia del secretario de la Sección Tercera de 20 de febrero de 2025, se hizo constar haberse recibido los precedentes escritos de alegaciones quedando el presente recurso de amparo pendiente para deliberación cuando por turno corresponda.

8. Mediante providencia de 20 de marzo de 2025, se señaló para deliberación y votación de la presente sentencia el día 24 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

Único. Aplicación de la doctrina constitucional fijada en la STC 140/2024, de 6 de noviembre.

El objeto del presente proceso es dilucidar si las resoluciones administrativas y la sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo han ocasionado a la demandante una discriminación por razón de nacimiento, contraria al art. 14 CE, en relación con el art. 39 CE, al aplicar el art. 48.4 del texto refundido de la Ley del estatuto de los trabajadores (LET), en relación con el art. 177 del texto refundido de la Ley general de la Seguridad Social (LGSS), en la redacción dada a los mismos por el Real Decreto-ley 6/2019, de 1 de marzo, de medidas urgentes para garantía de la igualdad de trato y de oportunidades entre mujeres y hombres en el empleo y la ocupación.

El Ministerio Fiscal interesa la estimación en aplicación de la doctrina constitucional fijada en la STC 140/2024, de 6 de noviembre.

La cuestión de fondo planteada en este recurso de amparo es coincidente con la resuelta por la STC 140/2024, de 6 de noviembre, por lo que debemos remitirnos a sus fundamentos jurídicos, en los que respectivamente expusimos la evolución de la doctrina constitucional sobre la protección por nacimiento y cuidado del menor (FJ 3), el alcance de las obligaciones que se imponen al legislador en relación con la regulación de los permisos por nacimiento y cuidado del menor (FJ 4), la prohibición de discriminación por razón de nacimiento en familia monoparental (FJ 5) y la legitimidad constitucional de la diferencia de trato basado en el nacimiento en familia monoparental (FJ 6), al tiempo que precisamos el alcance de la declaración de inconstitucionalidad realizada (FJ 7).

La citada STC 140/2024, estimando la cuestión de inconstitucionalidad planteada, declaró inconstitucionales –sin nulidad– los arts. 48.4 LET y 177 LGSS, al apreciar que, pese al amplio margen de libertad en la configuración del sistema de Seguridad Social que nuestra Constitución reconoce al legislador, sin embargo, «una vez configurada una determinada herramienta de protección de las madres y los hijos (art. 39 CE), en este caso el permiso y la correspondiente prestación económica por nacimiento y cuidado de menor previstos, respectivamente, en los arts. 48.4 LET y 177 LGSS, su articulación concreta debe respetar las exigencias que se derivan del art. 14 CE y, por lo que se refiere a la cuestión suscitada, las derivadas de la prohibición de discriminación por razón de nacimiento expresamente prohibida por el art. 14 CE. Y es esto lo que el legislador no hace, al introducir –mediante su omisión– una diferencia de trato por razón del nacimiento entre niños y niñas nacidos en familias monoparentales y biparentales que no supera el canon más estricto de razonabilidad y proporcionalidad aplicable en estos casos, al obviar por completo las consecuencias negativas que produce tal medida en los niños y niñas nacidos en familias monoparentales» (FJ 6).

Los arts. 48.4 LET y 177 LGSS, al no prever la posibilidad de que, en circunstancias como las que concurren en el presente caso, «las madres biológicas de familias monoparentales, trabajadoras por cuenta ajena, puedan ampliar su permiso por nacimiento y cuidado de hijo más allá de dieciséis semanas, disfrutando del permiso (y

también de la correspondiente prestación económica de la Seguridad Social) que se reconocería al otro progenitor, en caso de existir, generan *ex silentio* una discriminación por razón de nacimiento de los niños y niñas nacidos en familias monoparentales, que es contraria al art. 14 CE, en relación con el art. 39 CE, en tanto esos menores podrán disfrutar de un período de cuidado de sus progenitores significativamente inferior a los nacidos en familias biparentales» (FJ 6).

En consecuencia, debe estimarse la demanda y otorgar el amparo solicitado, declarando la nulidad de las resoluciones de 7 de septiembre y 7 de octubre de 2021 dictadas por el Instituto Nacional de la Seguridad Social por las que se denegaba la ampliación de la prestación de nacimiento y cuidado de menor; de la sentencia núm. 426/2021, de 20 de diciembre, dictada por el Juzgado de lo Social núm. 22 de Barcelona, autos 854-2021; de la sentencia núm. 6472/2022, de 2 de diciembre, de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña –recurso de suplicación núm. 1645-2022– y de la sentencia núm. 704/2024, de 22 de mayo, de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, que estima el recurso de casación para unificación de doctrina núm. 1063-2023.

Como concretamos en la referida STC 140/2024, (FJ 7), en tanto el legislador no lleve a cabo la consiguiente reforma normativa, en las familias monoparentales el permiso a que hace referencia el art. 48.4 LET (y en relación con él, la prestación regulada en el art. 177 LGSS), ha de ser interpretado en el sentido de adicionarse al permiso del primer párrafo para la madre biológica, el previsto para progenitor distinto conforme a la legislación aplicable, excluyendo las semanas que necesariamente deben disfrutarse de forma ininterrumpida e inmediatamente posterior al parto.

FALLO

En atención a todo lo expuesto, el Tribunal Constitucional, por la autoridad que le confiere la Constitución de la Nación española, ha decidido:

1.º Estimar la demanda presentada por doña Raquel García Pérez por vulneración del derecho fundamental a la igualdad ante la ley sin discriminación por razón de nacimiento (art. 14 CE), con reconocimiento de tal derecho.

2.º Declarar la nulidad de las resoluciones de 7 de septiembre y de 7 de octubre de 2021 dictadas por el Instituto Nacional de la Seguridad Social por las que se denegaba la ampliación de la prestación de nacimiento y cuidado de menor; de la sentencia núm. 426/2021, de 20 de diciembre, dictada por el Juzgado de lo Social núm. 22 de Barcelona, autos 854-2021; de la sentencia núm. 6472/2022, de 2 de diciembre, de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña –recurso de suplicación núm. 1645-202– y de la sentencia núm. 704/2024, de 22 de mayo de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, que estima el recurso de casación para unificación de doctrina núm. 1063-2023.

3.º Retrotraer las actuaciones al momento previo al dictado de la resolución 7 de septiembre de 2021 del INSS, a fin de que, en los términos expuestos en el último párrafo del fundamento jurídico único, se dicte otra respetuosa con el derecho de la recurrente cuya vulneración ha sido declarada.

Publíquese esta sentencia en el «Boletín Oficial del Estado».

Dada en Madrid, a veinticuatro de marzo de dos mil veinticinco.–Inmaculada Montalbán Huertas.–María Luisa Balaguer Callejón.–Ramón Sáez Valcárcel.–Enrique Arnaldo Alcubilla.–César Tolosa Tribiño.–Laura Díez Bueso.–Firmado y rubricado.