

SECCIÓN DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

9637 *Sala Primera. Sentencia 93/2025, de 7 de abril de 2025. Recurso de amparo 7610-2024. Promovido por doña Andreia Daniela da Graca Pereira 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:2025:93

La Sala Primera del Tribunal Constitucional, compuesta por el magistrado don Cándido Conde-Pumpido Tourón, presidente, y los magistrados y magistradas don Ricardo Enríquez Sancho, doña Concepción Espejel Jorquera, doña María Luisa Segoviano Astaburuaga, don Juan Carlos Campo Moreno y don José María Macías Castaño, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 7610-2024, promovido por doña Andreia Daniela da Graca Pereira, representada por la procuradora de los tribunales doña María Esperanza Azpeitia Calvín y asistida por el letrado don Oskar Urretxo Fernández de Betoño, frente a las resoluciones del Instituto Nacional de la Seguridad Social de 23 de diciembre de 2020 y de 2 de junio de 2021 que desestimaron la petición y reclamación previa dirigidas a la revisión y ampliación de la prestación por nacimiento y cuidado de hijo; contra la sentencia núm. 1278/2023, de 23 de mayo, de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, que estimó el recurso de suplicación núm. 2469-2022 interpuesto por el Instituto Nacional de la Seguridad Social frente a la sentencia núm. 185/2022, de 29 de julio, del Juzgado de lo Social núm. 2 de Vitoria-Gasteiz dictada en los autos núm. 593-2021; y contra el auto de 18 de septiembre de 2024, de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, que inadmitió el recurso de casación para la unificación de doctrina núm. 4059-2023. Han intervenido la letrada de la administración de la Seguridad Social y el Ministerio Fiscal. Ha sido ponente la magistrada doña Concepción Espejel Jorquera.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en el registro general de este tribunal el día 10 de octubre de 2024, la procuradora de los tribunales doña María Esperanza Azpeitia Calvín, actuando en nombre y representación de doña Andreia Daniela da Graca Pereira y bajo la dirección letrada de don Oskar Urretxo Fernández de Betoño, interpuso recurso de amparo frente a las resoluciones administrativas y judiciales a las que se ha hecho mención en el encabezamiento de esta sentencia.

2. El presente recurso de amparo trae causa de los siguientes antecedentes:

a) La recurrente en amparo, madre biológica de una menor nacida el día 18 de noviembre de 2020, con la que forma una familia monoparental, solicitó ante la Dirección Provincial de la Seguridad Social de Álava la prestación por nacimiento y cuidado de menor, que le fue reconocida por resolución del Instituto Nacional de la Seguridad Social (INSS) de 23 de diciembre de 2020.

El día 26 de enero de 2021 presentó escrito de reclamación previa en el que solicitó el permiso de paternidad, al tratarse de una familia monoparental. Por resolución de 2 de junio de 2021 del INSS fue desestimada su pretensión, al no preverse legalmente la ampliación de la prestación en supuestos de familias monoparentales y ser el derecho en cuestión personal e intransferible.

b) Disconforme con la duración de la prestación reconocida, la ahora recurrente presentó demanda frente al INSS y la Tesorería General de la Seguridad Social (TGSS), en reclamación inicialmente de ocho semanas adicionales, ampliadas a doce semanas en el acto del juicio. La demanda dio lugar a los autos núm. 593-2021, seguidos ante el Juzgado de lo Social núm. 2 de Vitoria-Gasteiz, que la estimó en la sentencia núm. 185/2022, de 29 de julio, que reconoció a la actora el derecho a disfrutar de ocho semanas adicionales de prestación por nacimiento y cuidado de su hija, de conformidad con lo dispuesto en la disposición transitoria decimotercera de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, aplicable al caso teniendo en cuenta la fecha del nacimiento de su hija.

c) Frente a la referida sentencia el INSS y la TGSS interpusieron recurso de suplicación registrado con el núm. 2469-2022, que fue impugnado de contrario por la actora. El recurso fue estimado por medio de la sentencia núm. 1278/2023, de 23 de mayo, dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, en aplicación de lo resuelto por la sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo de 2 de marzo de 2023, dictada en el recurso de casación para la unificación de doctrina núm. 3972-2020 (ECLI:ES:TS:2023:783), que desestimó la pretensión ampliatoria de la prestación teniendo en cuenta: (i) la falta de previsión legal de la extensión en casos de existencia de un único progenitor; (ii) las múltiples formas que podía adoptar la familia monoparental, que podía estar constituida no solo por madres biológicas, sino también por viudas, separadas, divorciadas y adoptantes; y (iii) la inviabilidad de imponer a la parte empleadora las consecuencias de la extensión o ampliación de la prestación de forma duplicada por la circunstancia, ajena a la empresa, de que la trabajadora constituyese una familia monoparental.

d) Frente a la anterior sentencia, la parte actora interpuso recurso de casación para la unificación de doctrina, registrado con el núm. 4059-2023, que fue inadmitido por la Sala de lo Social del Tribunal Supremo ante la falta de contenido casacional del recurso, dado que la sentencia recurrida se basaba, precisamente, en la doctrina unificada de esa Sala sentada en sentencia del Pleno de 2 de marzo de 2023, que había sido seguida de otras muchas y en la que se había resuelto que las familias monoparentales no tenían derecho a la acumulación de prestaciones solicitada, ya que no se establecía en la ley vigente, que cumplía las exigencias de la Unión Europea, ni se deducía de la Constitución ni de los acuerdos y tratados internacionales firmados por España, correspondiendo al legislador —y no a los tribunales— determinar el alcance y contenido de la protección que debe dispensarse a ese tipo de familias.

3. En la demanda de amparo la recurrente denuncia la infracción del derecho a la igualdad y a la no discriminación directa por circunstancias personales y familiares, e indirecta por razón de sexo (art. 14 CE), en relación con los arts. 39 y 9.2 CE. Se alega, en tal sentido: (i) una desigualdad entre madres biológicas de familias monoparentales y de familias biparentales, en relación con el disfrute del permiso por nacimiento y cuidado de hijos que resulta contraria al art. 14 CE y que carece de justificación objetiva y razonable, lo que causa perjuicios en el ámbito familiar y una merma sustancial en los cuidados del menor; (ii) una discriminación directa por circunstancias personales y familiares (art. 14, en conexión con el art. 39 CE), esto es, por haber adoptado la

recurrente la libre decisión de formar una familia monoparental, decisión que vincula al libre desarrollo de la personalidad (art. 10.1 CE) y al ejercicio del derecho de libertad ideológica (art. 16 CE); y (iii) una discriminación indirecta por razón de sexo (art. 14 en conexión con el art. 9.2 CE), por cuanto, aunque la norma es en principio neutra, su efecto reductor del permiso afecta en mayor medida a las mujeres, que son las que mayoritariamente forman familias monoparentales. Por todo ello, solicita la nulidad de todas las resoluciones recurridas, para que el INSS vuelva a dictar una resolución favorable a su pretensión.

4. Mediante providencia de 13 de enero de 2025, la Sección Primera, Sala Primera, de este tribunal acordó la admisión a trámite del presente recurso de amparo, apreciando que concurría en el mismo una 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 denunciaba pudiera provenir de la ley o de otra disposición de carácter general [STC 155/2009, de 25 de junio, FJ 2 c)]. Igualmente, en aplicación de lo previsto en el art. 51 LOTIC, ordenó requerir a la Sala de lo Social del Tribunal Supremo y a la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco a fin de que, en un plazo que no excediera de diez días, remitiesen certificación o fotocopia adverada de las actuaciones correspondientes al recurso de casación para la unificación de doctrina núm. 4059-2023 y al recurso de suplicación núm. 2469-2022, respectivamente. Asimismo, acordó dirigir comunicación al Juzgado de lo Social núm. 2 de Vitoria-Gasteiz a fin de que, en el mismo plazo, remitiese certificación o fotocopia adverada de las actuaciones correspondientes a los autos núm. 593-2021, emplazando a quienes hubieran sido parte en el procedimiento, excepto la parte recurrente en amparo, para que, si lo desearan, pudieran comparecer en el presente recurso.

5. El 5 de febrero de 2025 la letrada de la administración de la Seguridad Social en la representación que ostenta se personó como parte recurrida.

6. Por diligencia de ordenación de 12 de febrero de 2025 se tuvo por personada y parte a la letrada de la administración de la Seguridad Social, en nombre y representación del INSS y de la TGSS, y se dio vista de las actuaciones del presente recurso de amparo a todas las partes por un plazo común de veinte días, para que pudieran presentar las alegaciones que a su derecho conviniera.

7. Mediante escrito presentado el 14 de febrero de 2025, la representación procesal de la recurrente en amparo evacuó el trámite de alegaciones conferido, y con mención de la STC 140/2024, de 6 de noviembre, solicitó que se dictase sentencia estimatoria en los términos interesados en la demanda de amparo.

8. Por escrito presentado el 7 de marzo de 2025, la letrada de la administración de la Seguridad Social suplicó que se le tuviera por allanada a la demanda en el presente recurso de amparo, ante la estimación de la cuestión de inconstitucionalidad núm. 6694-2023 en la sentencia de Pleno de este tribunal de 6 de noviembre de 2024, que declaró la inconstitucionalidad de los preceptos legales cuestionados: el art. 48.4 del texto refundido de la Ley del estatuto de los trabajadores, aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre (LET); y el art. 177 del texto refundido de la Ley general de la Seguridad Social, aprobado por el Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre (LGSS). Afirma que, con posterioridad, el Tribunal ha venido dictando sentencias en procesos de amparo estimatorias de la pretensión en casos similares al presente.

A la vista de todo ello, la dirección del servicio jurídico de la Seguridad Social dictó la instrucción núm. 10/2024, de 23 de diciembre, por la que autorizó al servicio jurídico delegado central en el INSS para allanarse en los recursos de amparo pendientes ante el Tribunal Constitucional que resulten afectados por lo establecido en el fundamento jurídico 7 de la STC 140/2024, de 6 de noviembre, lo que sucedía en el presente caso. Se añade que, de dictarse sentencia estimatoria de este recurso, se precise la forma de

su ejecución dadas las dificultades para llevarla a cabo por los motivos expresados en los incidentes de ejecución planteados por esa parte contra sentencias de este tribunal recaídas sobre idéntica controversia y que en ese escrito se reproducen.

9. El 12 de marzo de 2025, el fiscal ante este tribunal presentó escrito de alegaciones interesando la estimación del recurso de amparo por vulneración del derecho a la igualdad y a la no discriminación, en relación con la protección integral de los hijos con independencia de su filiación y conforme a los convenios internacionales que velan por sus derechos (art. 14 en relación con el art. 39 CE). Señala que en aplicación del criterio constitucional establecido en la STC 140/2024, de 6 de noviembre, procede la estimación del recurso pues, al haberse aplicado los mencionados artículos recientemente declarados inconstitucionales y negada la ampliación de la prestación para el cuidado de la recién nacida, las resoluciones impugnadas han producido la discriminación, prohibida por el art. 14 CE, de la demandante y de su hija. La reparación de su derecho habrá de producirse, consiguientemente, con arreglo a lo dispuesto en el fundamento jurídico 7 de la STC 140/2024.

Asimismo aclara que, tras otorgar el amparo, no procedería acceder a la petición de la recurrente, que interesa la retroacción de las actuaciones hasta la primera resolución dictada por el INSS, teniendo en cuenta que dichas resoluciones ya han sido anuladas por la sentencia dictada por el juzgado. En su resolución se estimó íntegramente la demanda de la recurrente y se declaró su derecho a la ampliación de la prestación en términos acordes con lo recogido en el citado fundamento jurídico 7, argumentando, además, en los relativo a la infracción del derecho fundamental, la existencia de discriminación o diferencia de trato en torno a los preceptos legales aplicados, de modo coincidente en lo esencial a la citada doctrina constitucional. Por consiguiente, procedería acordar la anulación del auto del Tribunal Supremo y de la sentencia del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco y declarar la firmeza de la sentencia de instancia.

10. Mediante providencia de 3 de abril de 2025 se señaló para deliberación y votación de la presente sentencia el día 7 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. Objeto del recurso.

El objeto del presente proceso es dilucidar si las resoluciones impugnadas han ocasionado una discriminación por razón de nacimiento, contraria al art. 14 CE, en conexión con el art. 39 CE, al aplicar el art. 48.4 LET, en relación con el art. 177 LGSS, con 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.

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

Conviene comenzar recordando, en relación con la incidencia que tiene en el presente recurso el allanamiento a las pretensiones de la recurrente por parte de la letrada de la Seguridad Social, que este tribunal ya ha dicho, por todas, STC 6/2017, de 16 de enero, FJ 2 b), que «el allanamiento no podrá tener más alcance que el de un apoyo a la pretensión formulada por la parte demandante de amparo, pero nunca podrá dar lugar a la terminación anticipada del procedimiento, que deberá concluirse necesariamente mediante sentencia en la que este tribunal se pronuncie sobre las pretensiones del recurso de amparo».

Dicho lo anterior, la cuestión de fondo planteada en este recurso de amparo es coincidente con la resuelta por la STC 140/2024, de 6 de noviembre. Debemos remitirnos, pues, a los fundamentos jurídicos de esa resolución, 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 de 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 basada en el nacimiento en familia monoparental (FJ 6), al tiempo que precisamos el alcance de la declaración de inconstitucionalidad realizada (FJ 7).

La STC 140/2024, de 6 de noviembre, 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 que 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. La estimación de la demanda ha de conllevar la declaración de la nulidad de la sentencia núm. 1278/2023, de 23 de mayo, de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, y del auto de 18 de septiembre de 2024, dictado por la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, que declaró su firmeza al inadmitir el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto frente a ella. Asimismo, procede declarar la firmeza de la sentencia núm. 185/2022, de 29 de julio, del Juzgado de lo Social núm. 2 de Vitoria-Gasteiz, dictada en los autos núm. 593-2021) que estimó la pretensión de la recurrente en términos concordantes con lo declarado en la STC 140/2024, pero teniendo en cuenta para determinar el número de semanas adicionales de la prestación por nacimiento y cuidado de hija la normativa transitoria aplicable al caso, debido a la fecha en la que se produjo el nacimiento de la menor —18 de noviembre de 2020— [disposición transitoria decimotercera, apartado 1, letra d) LET, sobre aplicación paulatina del art. 48 en la redacción dada 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].

Finalmente, dado que la letrada de la administración de la Seguridad Social solicita que, de estimarse el recurso de amparo, este tribunal especifique el modo en que se ha de ejecutar la sentencia, hay que señalar que los incidentes de ejecución a los que hace referencia en su escrito de alegaciones están pendientes de resolución. Por consiguiente, y mientras se resuelvan, se habrá de ejecutar el fallo de esta sentencia de conformidad a lo resuelto por este tribunal en el fundamento jurídico 7 de la citada STC 140/2024, de 6 de noviembre, que reconoce en el caso de las familias

monoparentales el derecho a que a las semanas de permiso correspondientes a la madre biológica (art. 48.4 LET, en relación con el art. 177 LGSS) se adicione el previsto legalmente para el segundo progenitor distinto de la madre (restándole las semanas de permiso obligatorio inmediatamente posteriores al parto), teniendo en cuenta, en todo caso, la normativa transitoria que pudiera resultar aplicable a la vista de la fecha en que se produjo el nacimiento.

FALLO

En atención a todo lo expuesto, el Tribunal Constitucional, por la autoridad que le confiere la Constitución de la Nación española, ha decidido estimar el recurso presentado por doña Andreia Daniela da Graca Pereira y, en su virtud, acuerda:

1.º Declarar vulnerado el derecho fundamental a la igualdad ante la ley sin discriminación por razón de nacimiento (art. 14 CE).

2.º Restablecerla en su derecho y, a tal fin, declarar la nulidad de la sentencia núm. 1278/2023, de 23 de mayo, de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, dictada en el recurso de suplicación núm. 2469-2022, y del auto de 18 de septiembre de 2024, de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, recaído en el recurso de casación para la unificación de doctrina núm. 4059-2023, que declaró su firmeza.

3.º Declarar la firmeza de la sentencia núm. 185/2022, de 29 de julio, dictada por el Juzgado de lo Social núm. 2 de Vitoria-Gasteiz en los autos núm. 593-2021.

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

Dada en Madrid, a siete de abril de dos mil veinticinco.—Cándido Conde-Pumpido Tourón.—Ricardo Enríquez Sancho.—Concepción Espejel Jorquera.—María Luisa Segoviano Astaburuaga.—Juan Carlos Campo Moreno.—José María Macías Castaño.—Firmado y rubricado.