

SECCIÓN DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

13783 *Sala Primera. Sentencia 124/2025, de 26 de mayo de 2025. Recurso de amparo 5988-2024. Promovido por doña Katalin Nazabal Ortueta 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:2025:124

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. 5988-2024, promovido por doña Katalin Nazabal Ortueta, representada por la procuradora de los tribunales doña María Esperanza Azpeitia Calvín y asistida por la letrada doña Nagore Azúa Carrasco, frente a las resoluciones de 8 de febrero de 2022 y de 28 de marzo de 2022 del Instituto Nacional de la Seguridad Social (INSS) que desestimaron la solicitud de ampliación del permiso por nacimiento de hijo y cuidado de menor en una familia monoparental, confirmadas por la sentencia núm. 369/2022, de 28 de julio, dictada por el Juzgado de lo Social núm. 2 de Bilbao en los autos núm. 394-2022; la sentencia núm. 868/2023, de 4 de abril, de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco que desestimó el recurso de suplicación núm. 2523-2022, y el auto de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo de 10 de julio de 2024 que inadmitió a trámite el recurso de casación para la unificación de doctrina núm. 4258-2023. Han intervenido la letrada de la Administración de la Seguridad Social y el Ministerio Fiscal. Ha sido ponente el magistrado don Ricardo Enríquez Sancho.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en el registro general de este tribunal el día 29 de julio de 2024, doña Esperanza Azpeitia Calvin, actuando en nombre y representación de doña Katalin Nazabal Ortueta, interpuso recurso de amparo frente a las resoluciones administrativas y judiciales que se han identificado 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 un menor nacido el 26 de enero de 2022, con el que forma una familia monoparental, solicitó que se le ampliase la prestación por nacimiento y cuidado de hijo en las semanas que le hubieran correspondido al otro progenitor de haberse tratado de una familia biparental (dieciséis semanas adicionales). Su pretensión fue desestimada tácitamente por resolución del INSS de 8 de febrero de 2022, al reconocerla solo las dieciséis semanas que como progenitora le correspondían, y de forma expresa, por medio de resolución de 28 de marzo de 2022, que desestimó la reclamación previa formulada sobre la base de que la ley configuraba un derecho de carácter individual sin prever la eventual acumulación de las prestaciones de ambos progenitores en uno solo.

b) Disconforme con la duración de la prestación formuló demanda en la vía judicial frente al INSS y la Tesorería General de la Seguridad Social (TGSS) lo que dio lugar a los autos de Seguridad Social núm. 394-2022 seguidos ante el Juzgado de lo Social núm. 2 de Bilbao. Por sentencia núm. 369/2022, de 28 de julio, se desestimó la demanda de la actora por falta de amparo normativo de la extensión a las familias monoparentales del permiso que el otro progenitor tiene en la familia biparental, ya que para ello es preciso que se encuentre afiliado a la Seguridad Social, en alta o situación asimilada y cubra un periodo mínimo de cotización, calculándose su prestación en función de su concreta base reguladora.

c) Frente a la referida sentencia se interpuso por la actora recurso de suplicación, núm. 2523-2022, que fue impugnado de contrario. El recurso fue desestimado por la sentencia núm. 868/2023, de 4 de abril, de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, que confirmó la sentencia de instancia en aplicación de la doctrina mantenida por la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, dictada en Pleno, en sentencia de 2 de marzo de 2023 en el recurso núm. 3972-2020 (ECLI:ES:TS:2023:783), cuyos argumentos principales se transcribieron.

d) Frente a la anterior sentencia la parte actora interpuso recurso de casación para la unificación de doctrina núm. 4258-2023, siendo inadmitido por medio de auto de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo de 10 de julio de 2024 por falta de contenido casacional, al ser la decisión de la sentencia recurrida coincidente con la doctrina unificada de esa Sala contenida en la sentencia de 2 de marzo de 2023, reiterada en otras posteriores, según la cual las familias monoparentales no tienen derecho a la acumulación de prestaciones ya que tal posibilidad no se establece en la ley vigente [art. 48.4 del texto refundido de la Ley del estatuto de los trabajadores, aprobado por el Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre (LET), en relación con 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)] que cumple las exigencias del Derecho de la Unión Europea, ni tampoco se deduce de nuestra 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 deba dispensarse a todo 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 circunstancia personal y familiar, e indirecta por razón de sexo (art. 14 CE en relación con los arts. 39 y 9.2 CE). Comienza refiriéndose a la desigualdad entre madres biológicas de familias monoparentales y biparentales en materia de permisos por nacimiento y cuidado de hijos. Señala que ni el INSS ni los órganos judiciales pueden ignorar la dimensión constitucional de la cuestión ante ellos suscitada y limitarse a realizar una interpretación de la ley que no tiene en cuenta si concurre una justificación objetiva y razonable para el diferente trato, ni toma como parámetro interpretativo el interés del menor.

Después alega la existencia de una discriminación directa de la recurrente por circunstancias personales y familiares, indicando que la discriminación de la recurrente resulta de su decisión de formar una familia monoparental, es decir, deriva de su

condición familiar tomada en ejercicio del libre desarrollo de la personalidad (art. 10.1 CE) y se vincula con las convicciones y creencias más íntimas (art. 16 CE). Esas convicciones han causado un trato peyorativo tanto a la recurrente como a su hijo.

Se denuncia, finalmente, una discriminación indirecta por razón de sexo de la demandante por cuanto que, aunque la norma aplicada en principio es neutra, perjudica en mayor grado a las mujeres que son las que mayoritariamente constituyen las familias monoparentales.

Por todo ello, solicita que se anulen las resoluciones del INSS y las judiciales que las confirmaron, con retroacción de las actuaciones al momento previo al dictado de las primeras para que el INSS dicte otra que resulte respetuosa con los derechos fundamentales de la recurrente.

4. Por providencia de 4 de noviembre de 2024 la Sección Segunda 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 con 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. 4258-2023 y al recurso de suplicación núm. 2523-2022, respectivamente. Asimismo, acordó dirigir atenta comunicación al Juzgado de lo Social núm. 2 de Bilbao a fin de que, en plazo que no excediera de diez días, remitiese certificación o fotocopia adverada de las actuaciones correspondientes a los autos núm. 394-2022, emplazando a quienes hubieran sido parte en el procedimiento, excepto la parte recurrente en amparo, para que, si lo deseaban, pudieran comparecer en el presente recurso.

5. El día 25 de febrero de 2025 la letrada de la Administración de la Seguridad Social se personó como parte recurrida en la representación que ostenta.

6. Por diligencia de ordenación de 12 de marzo de 2025 la Secretaría de Justicia de la Sala Primera de este tribunal 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 dio vista de las actuaciones del presente recurso de amparo a todas las partes por un plazo común de veinte días para que dentro de dicho término pudieran presentar las alegaciones que a su derecho conviniera de conformidad con lo preceptuado en el art. 52 LOTIC.

7. Por escrito registrado en este tribunal el día 14 de marzo de 2025 la representación procesal de la recurrente en amparo evacuó el trámite de alegaciones conferido. Dando por reproducidos los argumentos contenidos en su demanda y desarrollando los mismos con mención de la STC 140/2024, de 6 de noviembre, solicitó que se dictase sentencia estimando su pretensión, subrayando que al tratarse de una familia monoparental se debe obviar la finalidad de corresponsabilidad en el cuidado de los hijos al interpretar las normas, debiendo prevalecer, por el contrario, el interés realmente protegido que no es otro que el «interés superior del menor».

8. El día 2 de abril de 2025 la letrada de la Administración de la Seguridad Social en la representación que ostenta evacuó el trámite de alegaciones conferido manifestando el allanamiento a la demanda de amparo, alegando que la dirección del servicio jurídico de la Seguridad Social dictó la instrucción 10/2024, de 23 de diciembre, autorizando al servicio jurídico «para allanarse en los recursos de amparo pendientes ante el Tribunal Constitucional que resulten afectados por lo establecido en el

fundamento jurídico séptimo de la sentencia núm. 140/2024, de 6 de noviembre, del Pleno del Tribunal Constitucional», lo que sucede en el presente recurso.

9. El 10 de abril de 2025 presentó sus alegaciones el fiscal ante este tribunal interesando la estimación del recurso de amparo por vulneración del derecho fundamental de igualdad ante la ley y no discriminación por razón de nacimiento (art. 14 CE) de un hijo menor en una familia monoparental, en aplicación de lo decidido en la STC 140/2024, de 6 de noviembre, que declaró la inconstitucionalidad por omisión de los art. 48.4 LET y 177 LGSS. Considera asimismo que, de acuerdo con lo solicitado en la demanda de amparo, procede la retroacción de las actuaciones hasta la primera resolución dictada por el INSS, teniendo en cuenta que —en lo relativo a la infracción del derecho fundamental del art. 14 CE— tanto las resoluciones del INSS como las diferentes resoluciones judiciales habían confirmado la denegación de la prestación adicional solicitada por la demandante, no coincidente en ningún caso con los términos que se recogen en el citado fundamento jurídico 7 de la STC 140/2024, pues ninguna de dichas resoluciones reconoció y reparó la lesión del derecho fundamental en términos conformes al fallo de esa sentencia.

En consecuencia, procede a su parecer la anulación de las diferentes resoluciones judiciales —sentencias y auto— recaídas en cada instancia, así como las resoluciones del INSS a fin de que ese organismo se pronuncie sobre la petición de ampliación de la prestación en los términos formulados en aquel momento, respetando el derecho fundamental vulnerado y aplicando la normativa de acuerdo con el criterio de la ya citada STC 140/2024.

10. Mediante providencia de 23 de mayo de 2025, se señaló para deliberación y votación de la presente sentencia el día 26 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, en la 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». En el mismo sentido y ya con relación a la serie de recursos de amparo dentro de la que se inscribe la presente demanda, entre otras las SSTC 67/2025, de 18 de marzo, FJ 2; 90/2025, 93/2025 y 94/2025, estas tres últimas de 7 de abril, FJ 2.

Aclarado este punto, la cuestión de fondo planteada en este recurso de amparo es coincidente con la resuelta por la STC 140/2024, de 6 de noviembre, motivo por el que la letrada de la administración de la Seguridad Social, en la representación que ostenta de la parte demandada, ha manifestado su allanamiento en el presente proceso de amparo, con los efectos que se han señalado. 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 basado 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, con nulidad, tal y como solicita la demandante de amparo e interesa el fiscal, de las resoluciones del Instituto Nacional de la Seguridad Social de 8 de febrero y de 28 de marzo de 2022 por las que se denegó a la demandante de amparo la ampliación de la prestación por nacimiento y cuidado de menor, así como las resoluciones judiciales que las confirmaron. La retroacción ha de hacerse, en consecuencia, al momento inmediatamente anterior al dictado de las citadas resoluciones administrativas que denegaron la pretensión de la actora para que sea el Instituto Nacional de la Seguridad Social el que dicte una nueva resolución que resulte acorde con lo declarado en la STC 140/2024, de 6 de noviembre.

Como concretamos en el fundamento jurídico 7 de la citada sentencia, 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 estimar el recurso presentado por doña Katalin Nazabal Ortueta y, en su virtud:

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 las siguientes resoluciones: (i) las resoluciones del Instituto Nacional de la Seguridad Social de 8 de febrero y 28 de marzo de 2022; (ii) la sentencia núm. 369/2022, de 28 de julio, del Juzgado de lo Social núm. 2 de Bilbao, recaída en los autos núm. 394-2022; (iii) la sentencia núm. 868/2023, de 4 de abril, de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, que desestimó el recurso de suplicación núm. 2523-2022; y (iv) el auto de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, de 10 de julio de 2024, que inadmitió el recurso de casación para la unificación de doctrina núm. 4258-2023.

3.º Retrotraer las actuaciones al momento previo al dictado de la primera de las resoluciones administrativas mencionadas en el apartado anterior, para que el Instituto Nacional de la Seguridad Social dicte una resolución que resulte respetuosa con el derecho fundamental reconocido a la recurrente, con el alcance fijado en el último párrafo del fundamento jurídico 2 de esta sentencia.

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

Dada en Madrid, a veintiséis de mayo 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.