

SECCIÓN DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

14580 *Sala Primera. Sentencia 127/2025, de 9 de junio de 2025. Recurso de amparo 7544-2024. Promovido por doña Estíbaliz Gojenola Oleagoitia 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:2025:127

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. 7544-2024, promovido por doña Estíbaliz Gojenola Oleagoitia, representada por la procuradora de los tribunales doña María Isabel Torres Ruiz y asistida por la letrada doña Nerea Lekue Tolosa, frente a las resoluciones del Instituto Nacional de la Seguridad Social (INSS) de 30 de diciembre de 2021 y de 7 de enero de 2022 que desestimaron la petición y reclamación previa dirigidas a la revisión y ampliación de la prestación por nacimiento y cuidado de hijo, y contra la sentencia núm. 1077/2024, de 11 de septiembre, de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, que estimó el recurso de casación para la unificación de doctrina núm. 2112-2023 interpuesto por el INSS y la Tesorería General de la Seguridad Social (TGSS) frente a la sentencia núm. 477/2023, de 16 de febrero, de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, que desestimó el recurso de suplicación núm. 2618-2022 interpuesto por el INSS y la TGSS frente a la sentencia núm. 180/2022, de 24 de mayo, del Juzgado de lo Social núm. 9 de Bilbao, que estimó su pretensión en los autos núm. 40-2022. Han intervenido la letrada de la Administración de la Seguridad Social y el Ministerio Fiscal. Ha sido ponente el magistrado don José María Macías Castaño.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en el registro general de este tribunal el día 8 de octubre de 2024, doña María Isabel Torres Ruiz, actuando en nombre y representación de doña Estíbaliz Gojenola Oleagoitia, interpuso recurso de amparo frente a las resoluciones administrativas y judicial a las que se ha hecho mención en el encabezamiento.

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 17 de septiembre de 2021, con la que forma una familia monoparental, solicitó la revisión del expediente de nacimiento y cuidado de menor 48-2021-16434-21 con el fin de que se ampliase la prestación reconocida en la resolución del INSS de 4 de octubre de 2021 de una duración de dieciséis semanas, en otras dieciséis semanas adicionales por tratarse de una familia monoparental y no existir otro progenitor. Su solicitud de revisión fue desestimada mediante resolución del INSS de 30 de diciembre de 2021 al no estar contemplada en la ley la posibilidad de ampliación y estar configurado el derecho como individual de cada progenitor. Interpuesta reclamación previa, fue desestimada mediante resolución de 7 de enero de 2022.

b) Disconforme con la duración de la prestación formuló demanda en la vía judicial frente al INSS y la TGSS, lo que dio lugar a los autos de Seguridad Social núm. 40-2022 seguidos ante el Juzgado de lo Social núm. 9 de Bilbao. Por sentencia núm. 180/2022, de 24 de mayo, se estimó la demanda reconociéndose la ampliación solicitada (dieciséis semanas de prestación adicionales) teniendo en cuenta la primacía del interés del menor y la igualdad de todos los hijos ante la ley con independencia del núcleo familiar del que formen parte, aceptando la postura adoptada por la sentencia del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, de 6 de octubre de 2020 (ECLI:ES:TSJPV:2020:396), que llegó a la conclusión de que la duración del permiso debía extenderse a la totalidad de semanas pretendidas (conforme a la regulación aplicable, dieciséis semanas) sin proceder al descuento de las semanas de disfrute obligatorio posterior al parto, a fin de no perpetuar una mayor precariedad de la clase de familias monoparentales como la de autos, mayoritariamente conformada por mujeres.

c) Frente a la referida sentencia se interpuso por el INSS y la TGSS recurso de suplicación núm. 2618-2022, que fue impugnado de contrario por la actora. El recurso fue desestimado por medio de la sentencia núm. 477/2023, de 16 de febrero, de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, que confirmó lo decidido en la instancia, reiterando los argumentos contenidos en las sentencias de esa Sala de 6 de octubre de 2020 y de 5 de octubre de 2021 (ECLI:ES:TSJPV:2021:2919) en las que, basándose en el interés superior del menor, apreciaron que la ley introducía una discriminación respecto de las familias monoparentales al verse mermadas las posibilidades del cuidado del menor.

d) Frente a la anterior sentencia la parte demandada (INSS y TGSS) interpuso recurso de casación para la unificación de doctrina núm. 2112-2023, que fue estimado mediante sentencia núm. 1077/2024, de 11 de septiembre, de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, al apreciar que la posición acertada era la mantenida en la sentencia referencial. Se recordó que, sobre la cuestión suscitada, el Pleno de esa Sala había tenido la oportunidad de pronunciarse en la STS 169/2023, de 2 de marzo (ECLI:ES:TS:2023:783), conforme a la cual, la legislación vigente no permitía el reconocimiento del derecho pretendido, sin que ello supusiera la infracción del derecho a la igualdad y a la no discriminación (art. 14 CE) denunciada.

3. En la demanda de amparo la recurrente denuncia la infracción del art. 14 CE, en relación con los arts. 39 y 9.2 CE, alegando: (i) una desigualdad entre madres biológicas de familias monoparentales y madres biológicas de familias biparentales, en relación con el permiso por nacimiento y cuidado de hijos, contraria al derecho a la igualdad, al suponer una reducción, hasta su mitad, del tiempo de duración de la prestación reclamada; (ii) una discriminación directa de la recurrente por circunstancias personales y familiares, en concreto, por haber tomado la decisión de formar una familia monoparental, en ejercicio del libre desarrollo de su personalidad (art. 10.1 CE) y de su libertad ideológica (art. 16 CE); y (iii) una discriminación indirecta por razón de sexo, ya que aunque en principio la norma legal es neutra, el tratamiento peyorativo afecta principalmente a las mujeres, al ser las que forman mayoritariamente tal tipo de unidades familiares monoparentales.

4. Por providencia de 2 de diciembre 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 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. 2112-2023 y al recurso de suplicación núm. 2618-2022, respectivamente. Asimismo, acordó dirigir atenta comunicación al Juzgado de lo Social núm. 9 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. 40-2022, 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 2 de enero 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 la Secretaría de Justicia de la Sala Primera de este tribunal, de 13 de marzo de 2025, se tuvo por personada y parte en el procedimiento a la letrada de la administración de la Seguridad Social en la representación que ostenta y conforme al art. 52 LOTIC se dio vista de las actuaciones por plazo de veinte días a las partes y al Ministerio Fiscal para que pudieran realizar las alegaciones que considerasen pertinentes.

7. El 2 de abril de 2025, presentó escrito de alegaciones la letrada de la Administración de la Seguridad Social manifestando que se allanaba a las pretensiones del recurso de amparo. En tal sentido, señaló que a la vista de lo resuelto por el Pleno de este tribunal en su sentencia de 6 de noviembre de 2024 (y las posteriores resoluciones que han resuelto recursos de amparo sobre la misma cuestión) la dirección del servicio jurídico de la administración de la Seguridad Social había dictado la instrucción 10/2024, de 23 de diciembre, en la que autorizaba al servicio jurídico delegado central en el INSS para allanarse en los recursos de amparo pendientes ante el Tribunal Constitucional que resultasen 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. Además, se añadía que se debía tener en cuenta que el reconocimiento de las diez semanas adicionales del permiso disfrutado por la progenitora de la familia monoparental con hijo nacido a partir del día 1 de enero de 2021 —periodo máximo de disfrute, en su caso, al excluirse las seis primeras semanas, que necesariamente deben disfrutarse de forma ininterrumpida e inmediatamente posterior al parto— habrá de quedar supeditado al cumplimiento del resto de los requisitos legalmente establecidos para el percibo de la prestación, en los que se incluye el haber hecho efectivo el descanso sin prestación de servicios por cuenta ajena ni percepción de las correspondientes retribuciones, así como que el menor no hubiera cumplido un año para disfrutar del descanso [art. 177 de la Ley general de la Seguridad Social (LGSS) en relación con el art. 48.4 de la Ley del estatuto de los trabajadores (LET)]. Por ello, se suplicó al Tribunal que concretase en el supuesto de autos si el reconocimiento del derecho habría de tener en cuenta el cumplimiento de todos y cada uno de los requisitos establecidos en el citado art. 177 LGSS en relación con el art. 48.4 LET o si cabía una interpretación alternativa, concretando el alcance de la doctrina sentada por el Tribunal Constitucional en las sentencias referidas dado el principio constitucionalmente proclamado de que la «igualdad solo puede aplicarse dentro de la legalidad». En suma, se solicitó que este tribunal señalara, «a efectos de ejecución, si el reconocimiento del derecho que haya de hacerse en su caso en sede administrativa, ha de tener en cuenta el cumplimiento de todos y cada uno de los

requisitos establecidos en el artículo 177 [del texto refundido de la Ley general de la Seguridad Social], en relación con el artículo 48.4 [de la Ley del estatuto de los trabajadores], o, si cabe una interpretación alternativa».

8. Por escrito registrado en este tribunal el día 22 de abril de 2025 presentó su escrito de alegaciones el fiscal interesando la estimación del recurso de amparo dada la analogía plena de las cuestiones en él planteadas con las que fueron abordadas en la STC 140/2024 y con las resueltas en posteriores sentencias de aplicación de su doctrina en recursos de amparo de contenido similar (entre otras SSTC 17/2025 a 24/2025, de 27 de enero). Interesa, pues, que se reconozca en el caso de autos la infracción del derecho a la igualdad ante la ley sin discriminación por razón de nacimiento de un hijo en el seno de una familia monoparental (art. 14 CE), con la consiguiente reparación de acuerdo con lo previsto en el FJ 7 de la citada STC 140/2024. En cuanto a los efectos del otorgamiento del amparo, el fiscal recuerda que las resoluciones dictadas por el INSS ya han sido anuladas por la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social núm. 9 de Bilbao (confirmada en su integridad por el Tribunal Superior de Justicia del País Vasco), que en su sentencia estimó la demanda de la recurrente declarando su derecho a la ampliación de la prestación, si bien no en términos correspondientes a los que se recogen en el citado fundamento jurídico 7 de la STC 140/2024, pero sí de modo coincidente en lo esencial con la doctrina de esa sentencia en cuanto a la discriminación o diferencia de trato vulneradora del derecho a la igualdad en el tenor literal del art. 48.4 LET en relación con el art. 177 LGSS. Por ello, considera que tan solo procedería acordar la anulación de la sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, con retroacción para que por la misma Sala se dicte una nueva resolución respetuosa con el derecho fundamental vulnerado según resulta de la doctrina constitucional establecida en la STC 140/2024, de 6 de noviembre.

9. Por diligencia de 23 de abril de 2025, la Secretaría de Justicia de la Sala Primera de este tribunal hizo constar haberse recibido los escritos de alegaciones del Ministerio Fiscal y de la letrada de la administración de la Seguridad Social, no constando alegaciones de la procuradora de los tribunales doña María Isabel Torres Ruiz en representación de la recurrente en amparo.

10. Mediante providencia de 5 de junio de 2025 se acordó señalar para deliberación y votación de la presente sentencia el día 9 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 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), 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.

Hemos de 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 administración 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 en 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, y 90/2025, 93/2025 y 94/2025, de 7 de abril, FJ 2).

Dicho esto, 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 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 citada 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 aplicación de la referida doctrina al caso de autos, procede la estimación de la presente demanda de amparo. Hemos de precisar que, en contra de lo interesado por el fiscal y la parte recurrente, que piden que de todas las resoluciones judiciales recaídas en el procedimiento solo se declare la nulidad de la sentencia núm. 1077/2024, de 11 de septiembre, de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo (que estimó el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por la parte demandada), procede también la anulación del resto de las sentencias, esto es, de la sentencia núm. 477/2023, de 16 de febrero, de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, y de la sentencia núm. 180/2022, de 24 de mayo, del Juzgado de lo Social núm. 9 de Bilbao. Ciertamente, aunque tales resoluciones estimaron la pretensión de la actora, reconociendo la infracción constitucional de modo coincidente en lo esencial con lo declarado en la STC 140/2024, no lo hicieron en los términos recogidos en el FJ 7 de la citada sentencia, en el que precisamos que en tanto el legislador no llevase a cabo la

consiguiente reforma normativa, en las familias monoparentales el permiso a que hace referencia el art. 48.4 LET, y 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 (en este caso, dieciséis semanas), excluyendo las semanas que necesariamente deben disfrutarse de forma ininterrumpida e inmediatamente posterior al parto (en este supuesto, las seis primeras semanas), extremo este último que no se cumplió, sin embargo, en el presente caso. A la vista de ello, procede la anulación de todas las resoluciones judiciales recaídas en los autos de los que este recurso de amparo trae causa y de las resoluciones del INSS de 30 de diciembre de 2021 y de 7 de enero de 2022, para que el citado organismo dicte una nueva resolución que resulte respetuosa con el derecho fundamental a la igualdad ante la ley sin discriminación por razón de nacimiento (art. 14 CE) en los términos previstos en la STC 140/2024.

Finalmente, en cuanto a la solicitud de la letrada de la Administración de la Seguridad Social, relativa a que en caso de estimarse el recurso de amparo este tribunal especifique el modo en que se ha de ejecutar la sentencia, hemos de remitirnos a lo expuesto por este tribunal en el reciente ATC 34/2025, de 13 de mayo. En él hemos tenido la oportunidad de recordar que es un presupuesto formal necesario para la apertura de un incidente de ejecución en un procedimiento constitucional «la existencia de una actividad por la administración o el órgano judicial llamado a ejecutar la sentencia constitucional», y que «[s]olo en este contexto el art. 92.3 LOTC habilita a las partes para proponer al Tribunal las medidas de ejecución necesarias para garantizar el cumplimiento efectivo de sus resoluciones». En suma, «el incidente de ejecución está configurado en la Ley Orgánica del Tribunal en términos conflictuales entre quienes fueron parte en el procedimiento, tomando como presupuesto una concreta actuación del poder público concernido en aras a la ejecución de una sentencia constitucional», no pudiendo ser utilizado a modo de una «función consultiva». Tales argumentos son trasladables al caso de autos y permiten rechazar la petición de aclaración sobre el modo en que ha de ejecutarse esta sentencia, pues «no existe un objeto apto — resolución del INSS en ejecución de la sentencia de este tribunal concernida— sobre el que deba pronunciarse el Tribunal en el contexto de un incidente de ejecución». En definitiva, y dicho sea lisa y llanamente y en la práctica, solo en el caso de que el INSS dictase una resolución apartándose de lo que dispusimos en el FJ 7 de nuestra STC 140/2024, de 6 de noviembre, estaría justificado que por la recurrente se instase el incidente de ejecución.

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 Estíbaliz Gojenola Oleagoitia 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) resoluciones del Instituto Nacional de la Seguridad Social de 30 de diciembre de 2021 y de 7 de enero de 2022; (ii) sentencia núm. 180/2022, de 24 de mayo, del Juzgado de lo Social núm. 9 de Bilbao (autos núm. 40-2022); (iii) sentencia núm. 477/2023, de 16 de febrero, de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco (recurso de suplicación núm. 2618-2022), y (iv) sentencia núm. 1077/2024, de 11 de septiembre, de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo (recurso de casación para la unificación de doctrina núm. 2112-2023).

3.º Retrotraer las actuaciones al momento previo al dictado de las resoluciones administrativas anuladas a fin de que, en los términos expuestos en el fundamento

jurídico 2 de esta sentencia, se dicte otra respetuosa con el derecho fundamental reconocido.

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

Dada en Madrid, a nueve de junio 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.