

SECCIÓN DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

7432 *Pleno. Sentencia 66/2025, de 18 de marzo de 2025. Recurso de amparo 4882-2024. Promovido por doña Núria Samper París 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:2025:66

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por el magistrado don Cándido Conde-Pumpido Tourón, presidente, y las magistradas y magistrados doña Inmaculada Montalbán Huertas, don Ricardo Enríquez Sancho, don Ramón Sáez Valcárcel, don Enrique Arnaldo Alcubilla, doña Concepción Espejel Jorquera, doña María Luisa Segoviano Astaburuaga, don César Tolosa Tribiño, don Juan Carlos Campo Moreno y doña Laura Díez Bueso, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 4882-2024, promovido por doña Núria Samper París, representada por la procuradora de los tribunales doña María Isabel Torres Ruiz y asistida por el letrado don Oriol Arechinolaza i Escuer, contra las resoluciones administrativas del Instituto Nacional de la Seguridad Social denegatorias de la solicitud de ampliación de la prestación por nacimiento y cuidado de hija menor a la madre biológica de familia monoparental, y contra la sentencia núm. 708/2024, de 22 de mayo, de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, dictada en el recurso de casación para la unificación de doctrina núm. 2127-2023, que confirmó el criterio mantenido en tales resoluciones administrativas. Han intervenido la letrada de la administración de la Seguridad Social y el Ministerio Fiscal. Ha sido ponente la magistrada doña Inmaculada Montalbán Huertas.

I. Antecedentes

1. El 25 de junio de 2024, la procuradora de los tribunales doña María Isabel Torres Ruiz, actuando en representación de doña Núria Samper París, interpuso recurso de amparo contra la sentencia núm. 708/2024, de 22 de mayo, de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, que estimó el recurso de casación para la unificación de doctrina formulado por el Instituto Nacional de la Seguridad Social (INSS), y confirmó el criterio seguido por dicho organismo en resolución dictada el 17 de diciembre de 2020 y ratificada por silencio administrativo, en el sentido de denegar a la señora Samper París, madre biológica de una familia monoparental, la ampliación del permiso por nacimiento y

cuidado de menor mediante la adición del permiso que correspondería al progenitor distinto de la madre biológica.

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

a) A la recurrente en amparo, madre biológica de una niña nacida el 12 de septiembre de 2020, le fue reconocido, en resolución de la Dirección Provincial del Instituto Nacional de la Seguridad Social, un permiso por nacimiento y cuidado de la menor de dieciséis semanas de duración (para el periodo comprendido entre el 12 de septiembre de 2020 y el 1 de enero de 2021 con la prestación correspondiente al 100 por 100 de la base reguladora diaria reconocida de 99,83 euros diarios). El 14 de diciembre de 2020, la señora Samper dirigió escrito a la entidad gestora de la Seguridad Social solicitando la revisión y ampliación del permiso que le había sido reconocido, en el sentido de añadir a este las dieciséis semanas de permiso que corresponderían al progenitor distinto de la madre biológica con arreglo al art. 48.4, párrafo 2, de la Ley del estatuto de los trabajadores (LET). Alegó que, siendo titular de una familia monoparental, dicha ampliación tenía como finalidad proporcionar cuidados a la menor en igualdad de condiciones con las familias biparentales. Su pretensión fue desestimada por resolución del INSS de 17 de diciembre de 2020. Formulada reclamación previa, se desestimó por silencio administrativo.

b) Contra las resoluciones administrativas que denegaron la ampliación del permiso interpuso la recurrente en amparo demanda ante el Juzgado de lo Social núm. 13 de Barcelona, que dictó sentencia el 4 de mayo de 2022 estimando parcialmente las pretensiones de la actora y declarando su derecho a una ampliación en ocho semanas del permiso que le había sido concedido en su condición de madre biológica.

c) La sentencia del juzgado de lo social fue recurrida en suplicación por el INSS ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, recurso 5958-2022, la cual desestimó el recurso en sentencia dictada el 22 de febrero de 2023, confirmando lo resuelto en la instancia.

El recurso de suplicación se formuló en un único motivo, por la vía del apartado c) del art. 193 de la Ley reguladora de la jurisdicción social, considerando que la sentencia de instancia infringía la literalidad del art. 48.4 LET, 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, en relación con lo dispuesto en los arts. 177 y 178 de la Ley general de la Seguridad Social (LGSS), e interpretaba de forma incorrecta la Convención sobre los derechos del niño, adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 20 de noviembre de 1989, ratificada por España.

La Sala consideró que lo único trascendente en este caso era el derecho de la menor a disfrutar de los cuidados y atención de su progenitor o progenitores por un tiempo determinado. Por tal motivo, y para evitar un trato discriminatorio por razón de nacimiento y de su condición personal, entendió que la progenitora única que se ocupaba del cuidado de la menor debía tener derecho a disfrutar de un permiso equivalente al que hubiese correspondido al otro progenitor, de existir este. La sentencia de suplicación vino a reiterar doctrina de la Sala, recogida en sentencia de Pleno de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, de 29 de noviembre de 2022 (ECLI:ES:TSJCAT:2022:9227), según la cual «la protección que la Seguridad Social dispensa a la “maternidad” va mucho más allá del descanso asociado al alumbramiento, y tiene como uno de sus principales fundamentos “la necesidad de convivencia y contacto permanente entre madre e hijo»». Subrayó también que el art. 39 CE proporcionaba diversos principios que habían de presidir la interpretación de las leyes vigentes (art. 53.3 CE): procurar la protección social de la familia, la protección integral de los hijos y velar por los derechos de los niños.

d) Formalizado por el INSS recurso de casación para la unificación de doctrina, el mismo fue resuelto por sentencia núm. 708/2024, de 22 de mayo, de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, que estimó el recurso de casación, casó y anuló la sentencia de la

Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña y resolvió el recurso de suplicación interpuesto por el INSS en el sentido de revocar la sentencia del Juzgado de lo Social núm. 13 de Barcelona y confirmar las resoluciones administrativas denegatorias de la ampliación del permiso.

La sentencia de casación aplicó la doctrina fijada por la sentencia de Pleno de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo de 2 de marzo de 2023 (ECLI:ES:TS:2023:783), aclarada por auto de 22 de marzo de 2023 (ECLI:ES:TS:2023:3279AA), que sostuvo que la función de los jueces y tribunales es la interpretación y aplicación de las normas, no la creación del Derecho. La Sala consideró que lo pretendido por la actora en la instancia era algo que correspondía conceder exclusivamente al legislador, y que esta función no podía ser suplida por los órganos judiciales a través de resoluciones que implicaban una modificación del régimen prestacional de la Seguridad Social y de la regulación de la suspensión del contrato de trabajo por causas no previstas en la ley. Razonaba la Sala del Alto Tribunal que la norma impugnada no era contraria a la Constitución, sino expresión de la voluntad legislativa tendente al cumplimiento estricto y completo de los principios que rigen esta materia. Añadía que el interés del menor no era lo único que estaba en juego en esta materia. Era preciso tener en cuenta también que el reconocimiento de la prestación correspondiente al progenitor distinto de la madre biológica en familias biparentales precisaba del alta en la Seguridad Social de ese otro progenitor y la cobertura de un periodo mínimo de carencia. Por último, consideraba la sentencia que la perspectiva de género resultaba determinante porque lo que se pedía se situaba en el ámbito de la creación del Derecho, y el eventual déficit de protección denunciado había sido querido y consentido por el legislador.

3. En la demanda de amparo la recurrente invoca la vulneración del derecho de igualdad del art 14 CE, en una doble vertiente: (a) discriminación indirecta por razón de sexo, dado que estadísticamente en la mayoría de las familias monoparentales la única progenitora es una mujer, con lo que se estaría perjudicando de manera desproporcionada a las mujeres sin una justificación objetiva y razonable; (b) discriminación directa de los hijos e hijas nacidos en familias monoparentales, a los que se estaría dispensando un trato perjudicial y desproporcionado –al reducirse a la mitad el tiempo que pueden recibir cuidados directos de sus progenitores– debido a circunstancias personales y familiares vinculadas a su nacimiento; todo lo cual supone una vulneración del art. 14 CE en relación con el art. 39 CE, apartados 1, 3 y 4, y de los acuerdos internacionales en la materia.

Solicita que, con otorgamiento del amparo pedido, se declare vulnerado el derecho a no ser discriminada por razón de sexo y por razón de nacimiento (art. 14 CE en relación con el art. 39 CE) y que, en consecuencia, se decrete la nulidad de las resoluciones administrativas que denegaron la ampliación del permiso por nacimiento de hijos que le había sido reconocido en su condición de madre biológica y de todas las resoluciones judiciales posteriores, y se ordene el dictado de una nueva resolución en que se respetasen los derechos fundamentales vulnerados.

4. Por providencia de 4 de noviembre de 2024, la Sección Tercera de este Tribunal Constitucional acordó admitir a trámite la demanda de amparo, al apreciar que concurría una especial trascendencia constitucional [art. 50.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTIC)], toda vez 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)]».

En aplicación de lo previsto en el art. 51 LOTC se requirió a la Sala de lo Social del Tribunal Supremo y a la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, a fin de que, en el plazo que no excediera de diez días, remitiesen certificación o fotocopia verdadera de las actuaciones correspondientes. Asimismo, se acordó dirigir atenta comunicación al Juzgado de lo Social núm. 13 de Barcelona a fin de que, en plazo que no excediera de diez días, remitiese certificación o fotocopia verdadera de las actuaciones, y emplazase a quienes hubieran sido parte en el procedimiento, excepto la

parte recurrente en amparo, para que, si así lo deseaban, pudieran comparecer en el presente recurso.

5. Mediante escrito presentado el día 27 de noviembre de 2024, el letrado de la administración de la Seguridad Social, actuando en nombre y representación del INSS y la Tesorería General de la Seguridad Social (TGSS), interesó su personación en el presente recurso de amparo.

6. Por diligencia de ordenación de 2 de diciembre de 2024 se acordó tener por personada y parte en el presente procedimiento a la letrada de la administración de la Seguridad Social, en nombre y representación del INSS y de la TGSS, y se ordenó dar vista de las actuaciones a la recurrente, al Ministerio Fiscal y a la parte personada, por plazo común de veinte días, para que pudieran presentar las alegaciones que estimaran pertinentes.

7. La fiscal ante este Tribunal Constitucional presentó escrito el 18 de diciembre de 2024 en el que vierte sus alegaciones interesando la estimación del recurso de amparo. Considera que la STC 140/2024, de 6 de noviembre, ha establecido una doctrina constitucional específica para la cuestión debatida en el presente recurso de amparo, al declarar inconstitucionales los arts. 48.4 LET y 177 LGSS, por vulneración del derecho reconocido en el art. 14 CE, en relación con el art. 39 CE, invocados ambos en el presente recurso. Es notorio que el Tribunal Constitucional no ha declarado la nulidad de las mencionadas normas legales, sino que ha fijado una interpretación provisional acorde a la Constitución Española, que afecta tanto a la normativa sobre la suspensión del contrato de trabajo allí establecida como a la prestación de la Seguridad Social anudada a dicha suspensión, todo lo cual es directamente aplicable al presente recurso.

Aplicando la doctrina recogida en dicha sentencia, la fiscal entiende que en este caso debe estimarse el recurso de amparo, declararse vulnerado el derecho a la igualdad y no discriminación por razón de nacimiento, en relación con la protección integral de los hijos, con independencia de su filiación y conforme a lo previsto en los convenios internacionales que velan por sus derechos (art. 14 CE en relación con el art. 39 CE).

En cuanto a los efectos de la estimación del recurso, indica que en el presente supuesto se da la particularidad de que, por la fecha de nacimiento de la niña –12 de septiembre de 2020–, son de aplicación las precisiones establecidas en la disposición transitoria decimotercera del Real Decreto-ley 6/2019, de 1 de marzo. Tanto la sentencia del Juzgado de lo Social núm. 13 de Barcelona, de 4 de mayo de 2022, como la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, de 22 de febrero de 2023, estiman las pretensiones de la demandante de amparo y lo hacen ajustándose a las reglas dadas en el fundamento jurídico 7 de la STC 140/2024. Por ello considera que, en aras al restablecimiento de la demandante de amparo en su derecho fundamental, la estimación del recurso de amparo debe conllevar la nulidad en exclusiva de la sentencia núm. 708/2024 de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, dejándose firme la sentencia dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña.

8. A través de escrito presentado el 14 de enero de 2025, el letrado de la administración de la Seguridad Social ha formulado alegaciones en representación del INSS y de la TGSS, postulando la desestimación del recurso de amparo. Teniendo en cuenta la reciente STC 140/2024, de 6 de noviembre, el letrado se limita, a fin de evitar reiteraciones, a ratificarse en las alegaciones que ha realizado como parte demandada a lo largo de todo el procedimiento. Solicita la desestimación del recurso de amparo por entender ajustadas a Derecho las resoluciones administrativas dictadas, así como la sentencia dictada en casación. No obstante, para el caso de que sea estimado el recurso de amparo, interesa que el aumento de la duración del permiso laboral y la correlativa prestación de la Seguridad Social, tras el agotamiento de las primeras dieciséis semanas, sea como máximo de ocho semanas, en aplicación de la disposición transitoria decimotercera LET. Añade, además, que el reconocimiento de esta ampliación del

permiso deberá quedar supeditado al cumplimiento del resto de los requisitos legalmente establecidos para el percibo de la prestación, entre los que se incluye el haber hecho efectivo el descanso, sin prestación de servicios por cuenta ajena ni percibir las correspondientes retribuciones.

9. El Pleno del Tribunal Constitucional, el 18 de marzo de 2025, dictó providencia en la que acuerda, a propuesta de su presidente, recabar para sí el conocimiento de este recurso, conforme a lo establecido en el art. 10.1.n) LOTC.

10. Mediante providencia de 18 de marzo de 2025 se señaló ese mismo día para la deliberación y votación de la presente sentencia.

II. Fundamentos jurídicos

1. Objeto del recurso.

El objeto del presente proceso es dilucidar si la sentencia recurrida, de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, núm. 708/2024, de 22 de mayo, ha ocasionado una discriminación por razón de nacimiento, contraria al art. 14 CE en relación con el art. 39 CE, al revocar y anular la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña que ratificaba la concesión a la demandante del permiso por nacimiento de hijo correspondiente al progenitor distinto de la madre biológica con una duración de ocho semanas.

2. 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 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 provocado por nacer 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 consecuencia, debe estimarse la demanda y otorgar el amparo solicitado, declarando la nulidad de la sentencia núm. 708/2024, de 22 de mayo, de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, y –como indica el fiscal en sus alegaciones– declarar la firmeza de la sentencia dictada el 22 de febrero de 2023 por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, al ser esta última acorde con el pronunciamiento de la STC 140/2024, de 6 de noviembre, FJ 7, que dispone que 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, en relación con el art. 177 LGSS, ha de ser interpretado en el sentido de adicionarse al permiso previsto en el primer párrafo para la madre biológica, el previsto en el párrafo segundo para el progenitor distinto de la madre biológica 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 Núria Samper París por vulneración del derecho fundamental de igualdad ante la ley sin discriminación por razón de nacimiento (art. 14 CE) de hija menor en familia monoparental.

2.º Restablecerla en su derecho y, a tal fin, declarar la nulidad de la sentencia núm. 708/2024, de 22 de mayo, de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, recaída en el recurso de casación para la unificación de doctrina núm. 2127-2023, declarando la firmeza de la sentencia dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña el 22 de febrero de 2023, en el recurso de suplicación núm. 5958-2022.

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

Dada en Cádiz, a dieciocho de marzo de dos mil veinticinco.–Cándido Conde-Pumpido Tourón.–Inmaculada Montalbán Huertas.–Ricardo Enríquez Sancho.–Ramón Sáez Valcárcel.–Enrique Arnaldo Alcubilla.–Concepción Espejel Jorquera.–María Luisa Segoviano Astaburuaga.–César Tolosa Tribiño.–Juan Carlos Campo Moreno.–Laura Díez Bueso.–Firmado y rubricado.