

SECCIÓN DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

8974 *Sala Segunda. Sentencia 79/2025, de 24 de marzo de 2025. Recurso de amparo 6315-2024. Promovido por doña Susana Sáiz Sánchez 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: 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:2025:79

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. 6315-2024, promovido por doña Susana Sáiz Sánchez, representada por la procuradora de los tribunales doña Alicia Suau Casado y asistida por la letrada doña Aída Casanova Pérez, contra las resoluciones presuntas del Instituto Nacional de la Seguridad Social (INSS) y la Tesorería General de la Seguridad Social (TGSS) que le denegaron la solicitud de ampliación de la prestación por nacimiento y cuidado de su hijo menor como madre biológica de familia monoparental; la sentencia núm. 343/2022, de 13 de octubre de 2022, del Juzgado de lo Social núm. 1 de Valencia (autos núm. 200-2022), que desestimó la demanda interpuesta contra el INSS y TGSS en reclamación de tal ampliación; la sentencia núm. 2929/2023, de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, de 16 de junio de 2023 que desestimó el recurso de suplicación núm. 3813-2023 y el auto de 10 de junio de 2024 por el que la Sala de lo Social del Tribunal Supremo inadmitió el recurso de casación para unificación de doctrina que interpuso frente a la anterior resolución (recurso de unificación de doctrina núm. 123-2024). Han intervenido la letrada de la administración de la Seguridad Social, en nombre del INSS y de la TGSS y el Ministerio Fiscal. Ha sido ponente la magistrada doña Laura Díez Bueso.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este tribunal el 2 de septiembre de 2024, la representante procesal de doña Susana Sáiz Sánchez, bajo la dirección letrada de doña Aída Casanova Pérez, interpuso recurso de amparo contra las resoluciones administrativas y judiciales a las que se ha hecho referencia en el encabezamiento de esta sentencia.

2. Son hechos relevantes que sirven de sustento a la demanda de amparo, según se desprende de la misma, de la documentación que la acompaña y de las actuaciones recibidas, los que a continuación se exponen:

a) La señora Sáiz Sánchez es madre biológica de un niño, nacido el 1 de enero de 2022, siendo su única progenitora registral. Por resolución de 14 de enero de 2022 le fue reconocido por el INSS el derecho a la prestación de nacimiento y cuidado del menor por el período que va desde el 1 de enero de 2022 al 22 de abril de 2022 (dieciséis semanas). Posteriormente, la actora solicitó la ampliación de su permiso, añadiendo al período ya reconocido el que consideraba hubiera correspondido al segundo progenitor en el supuesto de una familia biparental (dieciséis semanas).

b) La solicitud de revisión y ampliación de la prestación fue rechazada por el INSS mediante resolución de su directora provincial de 16 de febrero de 2022 (fecha registro de salida), por entender que «es criterio de esta entidad que la ampliación de la duración del descanso que se solicita en la reclamación previa solo procede en el único progenitor existente en los casos de familia monoparental y en los supuestos de discapacidad del hijo o hija».

c) Contra la anterior resolución interpuso reclamación administrativa previa el 4 de marzo de 2022, y fue dictada resolución desestimatoria con fecha de 29 de marzo de 2022, con base en el mismo argumento ofrecido con anterioridad.

d) La recurrente presentó demanda contra el INSS y TGSS denunciando una discriminación por indiferenciación del art. 48.4 de la Ley del estatuto de los trabajadores (en adelante LET), solicitando que se le reconociera el derecho a ampliar su permiso por nacimiento y cuidado de menor al tiempo que le hubiera correspondido al otro progenitor de haberse tratado de una familia biparental.

e) Mediante sentencia de 13 de octubre de 2022 (autos núm. 200-2022), el Juzgado de lo Social núm. 1 de Valencia, tras la cita de la normativa legal aplicable, la doctrina jurisprudencial existente sobre la materia, concretamente las sentencias de la Sala de lo Social del Tribunal de Justicia de la Comunidad Valenciana, de 19 de octubre de 2021, núm. 3020/2021 (recurso núm. 1563-2021) y la de 30 de noviembre de 2021, núm. 3471/2021 (recurso núm. 2089/2021), y subrayar que «el trato diferenciado que, en suma, supone que el progenitor de la familia monoparental tenga acceso a una prestación superior y distinta a la que se reconoce a cada uno de los que conforman la familia biparental, reclama una regulación que así lo establezca de manera explícita, lo que no se desprende de la en vigor al tiempo de la solicitud actora», desestimó la demanda.

f) Formulado recurso de suplicación frente a la anterior resolución fue desestimado por sentencia de 2 de noviembre de 2023, de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Valencia (recurso de suplicación núm. 3813-2022), trasladando como argumento sus propias resoluciones en las que hace aplicación de la doctrina de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, concretamente la sentencia núm. 169/2023, de 2 de marzo (recurso de unificación de doctrina núm. 3972-2020).

g) La actora interpuso recurso de casación para la unificación de doctrina la sentencia de la Sala de lo Social antes citada, que fue inadmitido por la Sala de lo Social del Tribunal Supremo (autos núm. 123-2024) por auto de 10 de julio de 2024, al ser coincidente la sentencia recurrida con la doctrina mantenida por esa misma Sala en sus sentencias de 2 de marzo de 2023, de Pleno (recurso de unificación de doctrina núm. 3972-2020, ECLI:ES:TS:2023:783), seguida por otras muchas [SSTS de 13 de octubre de 2020, recurso núm. 4337-2018; 29 de abril de 2021, recurso núm. 2238-2018; 6 de abril de 2022, recurso núm. 4408-2018; 26 de enero de 2022, recurso núm. 1373-2019, y AATS de 15 de marzo de 2022, recurso núm. 2705-2021; 26 de abril de 2022 (dos), recurso núm. 2407-2021 y recurso núm. 3104-2021; 27 de abril de 2022 (dos), recurso núm. 3492-2021, recurso núm. 1681-2021, y 10 de mayo de 2022, recurso núm. 3131-2021, entre otras].

3. Los motivos por los que la demandante solicita el amparo, se basan en la vulneración de los derechos fundamentales a la igualdad en la ley 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), dado que las resoluciones administrativas y judiciales impugnadas producen una diferencia de trato entre la recurrente y las madres biológicas de familias biparentales en relación con el derecho al permiso por nacimiento y cuidado de hijos, y segundo por el derecho del menor a no ser discriminado por razón de su nacimiento. Sostiene, en tal sentido, que la discriminación de la recurrente resulta de su decisión de formar una familia monoparental, alcanzando ese resultado peyorativo y discriminatorio a su hijo, nacido en dicha familia monoparental, sin que las resoluciones impugnadas hayan tenido en cuenta el interés superior del menor a cuyo respeto estaban obligadas por el art. 39.4 CE y por la Convención sobre los derechos del niño (art. 10.2 CE).

En virtud de todo ello interesa de este tribunal que, además del reconocimiento de la vulneración de los derechos fundamentales invocados, declare su derecho a la ampliación del permiso por nacimiento de hijo, y la nulidad de (i) las resoluciones del INSS que deniegan la ampliación solicitada; (ii) a sentencia 343/2022, del Juzgado de lo Social núm. 1 de Valencia de 13 de octubre de 2022 y (autos 200-2022); (iii) la sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Valencia de 16 de junio de 2023 (recurso de suplicación 3813-2022); y (iv) el auto por el que la Sala de lo Social del Tribunal Supremo de 10 de julio de 2024 (recurso de unificación de doctrina núm. 123-2024), retrotrayendo las actuaciones al momento previo a resolver la reclamación administrativa de revisión de la prestación reconocida a la demandante, para que se dicte otra que respete los derechos fundamentales de la recurrente.

4. Con fecha de 5 de septiembre de 2024, el secretario de Justicia de la Sala Segunda de este tribunal dictó diligencia de ordenación teniendo por recibidos el escrito de demanda y los documentos adjuntos y ordenando su notificación al Ministerio Fiscal y a la representación de la demandante.

5. Mediante providencia de 4 de diciembre de 2024, la Sección Tercera de este tribunal acordó admitir a trámite el presente recurso apreciando que concurría en él la especial trascendencia constitucional que exige el 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)]. Asimismo, se acordó en la misma providencia en aplicación de lo dispuesto en el art. 51 LOTIC, dirigir comunicación a la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, y a la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, a fin de que, en plazo que no excediera de diez días, remitiera testimonio de lo actuado en el recurso de casación para unificación de doctrina núm. 123-2024; y en el recurso de suplicación núm. 3813-2022, respectivamente y al Juzgado de lo Social núm. 1 de Valencia, a fin de que, en el mismo plazo, remitiera testimonio de las actuaciones correspondientes al procedimiento sobre Seguridad Social núm. 200-2022; debiendo previamente emplazarse, para que en el plazo de diez días pudieran comparecer, si lo deseaban, en el recurso de amparo a quienes hubieran sido parte en el procedimiento, excepto la parte recurrente en amparo.

6. La letrada de la administración de la Seguridad Social, el día 10 de enero de 2025, presentó en el registro de este tribunal escrito de personación y allanamiento a las pretensiones de la demandante de amparo. En sus alegaciones pone de manifiesto que a la vista de la sentencia del Pleno del Tribunal Constitucional de 6 de noviembre de 2024 (STC 140/2024) y de las posteriores sentencias de las Salas que resuelven los recursos de amparo que resuelven supuestos semejantes al que dio lugar a la STC 140/2024, la Dirección del Servicio Jurídico de la Seguridad Social dictó la instrucción 10-2024, de 23 de diciembre de 2024, de la que se acompaña copia en la que se autoriza 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 séptimo de la sentencia núm. 140/2024, de 6 de noviembre, del Pleno del Tribunal Constitucional, lo que sucede en el presente recurso.

La letrada, a la vista de lo anterior, suplica que el Tribunal se sirva admitir su escrito, tener por realizado el allanamiento a la demanda en el presente recurso de amparo, según los términos indicados en las sentencias apuntadas, en la representación que ostento, en nombre del INSS y de la TGSS.

7. Con fecha de 14 de enero de 2025, la Secretaría de Justicia de la Sala Segunda del Tribunal Constitucional dictó diligencia de ordenación en la que se acordaba tener por personada y parte en el procedimiento al letrado de la administración de la Seguridad Social en nombre y representación del INSS y TGSS, acordándose entender con ella esta y las sucesivas actuaciones y, a tenor de lo dispuesto en el art. 52.1 LOTC, dar vista de actuaciones recibidas a las partes personadas y al Ministerio Fiscal por un plazo común de veinte días, para que dentro de dicho término pudieran presentar las alegaciones que estimasen pertinentes.

8. Con fecha de 17 de enero de 2025, la letrada del INSS y de la TGSS presentó ante este tribunal escrito de alegaciones, reiterando los argumentos expuestos en el anterior escrito de personación y allanamiento.

9. El 31 de enero de 2025, la demandante de amparo presentó escrito de alegaciones ante este tribunal, por el que, en aplicación de la doctrina constitucional fijada en la STC 140/2024, de 6 de noviembre, reiteraba las pretensiones deducidas en su recurso de amparo, toda vez que la cuestión sometida al enjuiciamiento de este tribunal es coincidente con la resuelta en aquella sentencia, ratificándose íntegramente en la denuncia de las vulneraciones de los derechos fundamentales de la demandante de amparo a la igualdad ante la ley y a la no discriminación, directa e indirecta, de la recurrente y en especial de su hijo menor.

10. Con fecha 28 de febrero de 2025, el Ministerio Fiscal realizó sus alegaciones.

Como cuestión previa, indica que procede la inadmisión de la demanda de amparo respecto del auto dictado por la Sala de lo Social del Tribunal Supremo ya que la recurrente no habría agotado debidamente la vía judicial al no haber promovido incidente de nulidad frente al mismo por la inadmisión del recurso de casación para unificación de doctrina de conformidad con el art. 50.1 a) en relación con el art. 44.1 a) LOTC.

A continuación advierte que, en aplicación de la doctrina constitucional establecida en la STC 140/2024, 6 de noviembre, dictada en la cuestión de inconstitucionalidad núm. 6694-2023 y de la que reproduce amplios extractos, las resoluciones impugnadas han ocasionado a la demandante de amparo una desigualdad carente de justificación objetiva y razonable, causándola un daño desproporcionado en su deber constitucional de cuidado y en el derecho a la protección de su hijo recién nacido (art. 14, primer inciso, CE en relación con el art. 39.1, 3 y 4 CE), por lo que debe estimarse el amparo por vulneración del derecho a la igualdad ante la ley sin discriminación por razón de nacimiento (art. 14 CE).

Respecto a los efectos de la estimación del recurso de amparo entiende que al haber sido denegatorias las resoluciones administrativas denegatorias y también las judiciales recaídas en el proceso a quo, procede declarar la nulidad de todas ellas con retroacción al momento en que la demandante presentó la solicitud de reconocimiento de la prestación de dieciséis semanas adicionales que el art. 48.4 LET reconoce al progenitor distinto de la madre biológica, para que por el INSS se dicte resolución que dé una respuesta respetuosa con el derecho.

11. 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

1. Objeto del recurso.

El objeto del presente recurso de amparo es dilucidar si las resoluciones administrativas y judiciales impugnadas han quebrantado el derecho garantizado por el art. 14 CE, como sostiene la demandante, por incurrir en discriminación indirecta de esta por razón de sexo y en discriminación de su hijo por razón de nacimiento, como consecuencia de no haber realizado una interpretación integradora de lo previsto en el art. 48.4 LET, en relación con el art. 177 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, en relación el permiso y la correspondiente prestación económica por nacimiento y cuidado de menor previstos.

2. Óbices procesales.

Antes de entrar en el enjuiciamiento del recurso de amparo sometido a la consideración de este tribunal conviene dar respuesta al óbice procesal advertido por el fiscal en su escrito de alegaciones, relativo a la falta de agotamiento de la vía judicial previa, necesaria para su admisibilidad [art. 50.1 a) en relación con el art. 44.1 a), ambos de la LOTC].

En tal sentido, debemos destacar que a pesar de que el Ministerio fiscal apunta la falta de promoción por la demandante de amparo de un incidente excepcional de nulidad de actuaciones frente al auto de inadmisión del recurso de casación para unificación de doctrina de 10 de julio de 2024 (recurso de unificación de doctrina núm. 123-2024), lo cierto es que no solicita en el suplico de su escrito tal inadmisión, sino la estimación del recurso de amparo.

A mayor abundamiento, debe también desecharse que la falta de promoción de un incidente excepcional de nulidad de actuaciones deba causar la inadmisión de este amparo, dado que dicho remedio extraordinario no era necesario para el correcto agotamiento de la vía judicial previa por dos razones. En primer lugar, porque a la inadmisión del recurso de casación para la unificación de doctrina no se le ha imputado una lesión constitucional autónoma e independiente de la denunciada con respecto a la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana. En segundo lugar, porque en el orden social la doctrina constitucional clásica establecía la preceptiva interposición del incidente de nulidad de actuaciones ante el órgano judicial de suplicación al que se imputa la lesión tras la inadmisión del recurso de casación en unificación de doctrina antes de impetrar el amparo constitucional (ver, por todas, las SSTC 39/2003, de 27 de febrero, FJ 3, y 95/2018, de 17 de septiembre, FJ 2), pero lo cierto es que este tribunal cambió de criterio en la STC 112/2019, de 3 de octubre, FJ 3, afirmando que la interposición del incidente de nulidad de actuaciones en supuestos como el que ahora se examina, «al no derivarse de forma clara su procedencia del tenor del 241.1 LOPJ, no será un requisito necesario para agotar la vía judicial previa al amparo ante este tribunal [art. 44.1 a) LOTC]», aunque también advierte que de plantearse tal incidente excepcional «ha de considerarse un cauce idóneo para obtener la tutela de los derechos fundamentales cuya vulneración se imputa a la resolución frente a la que se interpuso el recurso inadmitido y, por tanto, no podrá considerarse un recurso manifiestamente improcedente que pueda conllevar la extemporaneidad del recurso de amparo por alargar indebidamente la vía judicial». En consecuencia, ha de rechazarse este segundo obstáculo procesal y concluir que la vía judicial previa al amparo ha sido agotada correctamente (STC 3/2024, de 15 de enero, FJ 2).

3. 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 el Pleno del Tribunal en la STC 140/2024, de 6 de noviembre (cuestión de inconstitucionalidad núm. 6694-2023), 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, estimando la cuestión planteada, declaró la inconstitucionalidad, sin nulidad, de los arts. 48.4 LET y 177 LGSS, en la redacción dada por el Real Decreto-ley 6/2019, de 1 de marzo, 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 «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, con nulidad de las resoluciones impugnadas y, como concretamos en la referida STC 140/2024, de 6 de noviembre, 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 estimar el recurso de amparo presentado por doña Susana Sáiz Sánchez y, en su virtud:

1.º Declarar vulnerado el derecho fundamental a la igualdad ante la ley, sin que pueda prevalecer discriminación alguna (art. 14 CE).

2.º Restablecerla en su derecho y, en consecuencia, declarar la nulidad de las resoluciones del Instituto Nacional de la Seguridad Social de 16 de febrero de 2022 (fecha registro de salida) y de 29 de marzo de 2022, la sentencia núm. 343/2022, de 13 de octubre de 2022, del Juzgado de lo Social núm. 1 de Valencia (autos 200-2022); la sentencia núm. 2929/2023, de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, de 16 de junio de 2023 (recurso de suplicación núm. 3813-2023) y el auto de 10 de junio de 2024 por el que la Sala de lo Social del Tribunal Supremo inadmitió el recurso de casación para unificación de doctrina que interpuso frente a la anterior resolución (recurso de unificación de doctrina núm. 123-2024).

3.º Retrotraer las actuaciones al momento inmediatamente anterior a resolver la reclamación administrativa de revisión de la prestación reconocida a la demandante, a fin de que, por el Instituto Nacional de la Seguridad Social, en los términos expuestos en el último párrafo del fundamento jurídico tercero de la presente sentencia, se dicte una resolución expresa respetuosa con el derecho fundamental vulnerado.

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.