

SECCIÓN DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

9638 *Sala Primera. Sentencia 94/2025, de 7 de abril de 2025. Recurso de amparo 7745-2024. Promovido por doña Mercedes Serna Marquina 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:2025:94

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. 7745-2024, promovido por doña Mercedes Serna Marquina contra las resoluciones de la dirección provincial de Barcelona del Instituto Nacional de la Seguridad Social (INSS) de 23 de noviembre y 3 de diciembre de 2021, sobre prestación por nacimiento y cuidado de hijo como madre biológica de familia monoparental (expediente núm. 08-2021-106396-44); y la sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo núm. 1080/2024, de 11 de septiembre (recurso de casación para la unificación de doctrina núm. 2463-2023). Ha comparecido la letrada de la administración de la Seguridad Social, en nombre del INSS y la Tesorería General de la Seguridad Social (TGSS). Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido ponente la magistrada doña María Luisa Segoviano Astaburuaga.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en el Tribunal el 15 de octubre de 2024, la procuradora de los tribunales doña María Isabel Torres Ruiz, en nombre y representación de doña Mercedes Serna Marquina, bajo la dirección letrada de doña Olga Georgina Marquina Pompido, interpuso recurso de amparo contra las decisiones administrativa y judicial a las que se ha hecho referencia en el encabezamiento de esta sentencia.

2. El recurso tiene su origen en los siguientes antecedentes:

a) La demandante fue madre de un niño el 21 de octubre de 2021 con el que forma una familia monoparental. Mediante resolución de la dirección provincial de Barcelona del INSS de 22 de noviembre de 2021, pronunciada en el expediente

núm. 08-2021-106396-44, obtuvo la prestación por nacimiento y cuidado de su hijo menor durante dieciséis semanas [art. 177 del texto refundido de la Ley general de la Seguridad Social (LGSS)]. La demandante formuló solicitud de revisión de prestaciones solicitando su ampliación por dieciséis semanas adicionales, que es el plazo que hubiera correspondido al segundo progenitor en el supuesto de una familia biparental; siendo desestimada por resolución de 23 de noviembre de 2021 y confirmada por resolución de 3 de diciembre de 2021, al desestimarse la reclamación previa presentada.

b) La demandante formuló demanda ante el Juzgado de lo Social núm. 12 de Barcelona, dando lugar al procedimiento núm. 17-2022, invocando, entre otros motivos, la vulneración del art. 14 CE; siendo estimado parcialmente por la sentencia núm. 157/2022, de 29 de marzo, en el sentido de reconocer que la actora tiene el derecho a complementar la prestación de maternidad con otras diez semanas.

c) La demandante y el INSS formularon recurso de suplicación ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, que fue tramitado con el núm. 4980-2022, siendo estimado en cuanto a la impugnación de la demandante por la sentencia núm. 1149/2023, de 20 de febrero, que reconoció que la ampliación de la prestación lo era en dieciséis semanas adicionales, por lo que quedaba por reconocerle y disfrutar de seis semanas.

d) El INSS formuló recurso de casación para la unificación de doctrina ante la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, que fue tramitado con el núm. 2463-2023; siendo estimado por sentencia núm. 1080/2024, de 11 de septiembre, reiterando lo ya establecido en la sentencia de esa Sala núm. 169/2023, de 2 de marzo, recaída en el recurso para la unificación de doctrina núm. 3972-2020 (ECLI:ES:TS:2023:783), en el sentido de que la normativa de aplicación no resulta discriminatoria. Como consecuencia se revocaron las sentencias del Juzgado de lo Social y del Tribunal Superior de Justicia y se confirmó la resolución administrativa.

3. La demandante, con invocación del art. 14 CE, recurre en amparo la decisión administrativa de denegar la ampliación de la prestación por nacimiento y cuidado de hijo menor, como madre biológica de familia monoparental, y la confirmación judicial de esa decisión en la sentencia de casación, solicitando la nulidad de ambas.

La demandante fundamenta la invocación del art. 14 CE en que las decisiones impugnadas han generado un trato desigualitario entre madres y menores integrantes de familias monoparentales y de los integrantes de familias biparentales así como una discriminación directa por circunstancias personales y familiares, pues, en contravención con la jurisprudencia constitucional en la materia, no se establece una justificación objetiva y razonable para la diferencia de trato en cuanto al tiempo de cuidado de los menores por parte de sus progenitores en los casos de familias monoparentales, más reducido, y biparentales, más amplio. También se alega la existencia de una discriminación directa e indirecta por razón de sexo, en tanto que las familias monoparentales están compuestas de manera mayoritaria por mujeres progenitoras.

La demandante alega que el recurso tiene especial trascendencia constitucional, de conformidad con lo establecido en la STC 155/2009, de 25 de junio, FJ 2, entre otras razones, porque la vulneración alegada pudiera provenir de la ley, en concreto, de la modificación legislativa operada en el art. 48.4 de la Ley del estatuto de los trabajadores (LET) y el art. 177 LGSS 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.

4. La Sección Primera del Tribunal, por providencia de 13 de enero de 2025, acordó la admisión a trámite de la demanda de amparo, apreciando que concurre una especial trascendencia constitucional, 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, FJ 2 c)]; y dirigir atenta comunicación a los órganos judiciales para la remisión de testimonio de las actuaciones y emplazamiento de quienes

hubieran sido parte en el procedimiento, a los efectos de su personación en el presente proceso constitucional.

5. La Secretaría de Justicia de la Sala Primera del Tribunal, por diligencia de ordenación de 11 de febrero de 2025, tuvo por recibido el testimonio de las actuaciones, por personada y parte a la letrada de la administración de la Seguridad Social en nombre del INSS y la TGSS; y acordó dar vista de las actuaciones a las partes personadas y al Ministerio Fiscal, por plazo común de veinte días, a fin de que, conforme con lo previsto en el art. 52 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), pudieran presentar alegaciones.

6. El Ministerio Fiscal, mediante escrito registrado el 11 de marzo de 2025, presentó alegaciones interesando la estimación del recurso de amparo por vulneración del derecho fundamental a la igualdad ante la ley sin discriminación por razón de nacimiento (art. 14 CE), para cuyo restablecimiento insta que se declare la nulidad de la sentencia de casación con retroacción de actuaciones al momento del dictado de esa resolución para que se dicte otra respetuosa con el derecho fundamental vulnerado.

El Ministerio Fiscal, tras resumir la jurisprudencia constitucional establecida en la STC 140/2024, de 6 de noviembre, en la que se acuerda la inconstitucionalidad –sin nulidad– de los arts. 48.4 LET y 177 LGSS, hace aplicación de ella al presente recurso y considera procedente la estimación del recurso. En cuanto a los efectos de la estimación, argumenta que no resulta procedente ni la anulación de una resolución administrativa, que ya ha sido declarada judicialmente nula, ni la de la sentencia de instancia, que aplicó en términos plenamente coincidentes la doctrina de la STC 140/2024, incluyendo el número de semanas de ampliación, y de suplicación, que reconoció la vulneración del derecho, si bien reconociendo una prestación superior a la fijada en la STC 140/2024, pero cuya nulidad no ha sido instada por la demandante. A partir de ello, considera que solo procede la nulidad de la sentencia de casación con retroacción de actuaciones para que se pronuncie otra «plenamente respetuosa con la doctrina constitucional. Lo que, en la práctica, debería implicar que, reconociendo necesariamente los derechos de la actora en los mismos términos que fija el fundamento jurídico 7 de la STC 140/2024, pueda sin embargo el Alto Tribunal, en el caso de que lo considere objeto de la pretensión casacional formulada por el INSS, pronunciarse en el ámbito de su propia jurisdicción y en el marco de la legalidad ordinaria sobre el derecho de la demandante de amparo a disfrutar del tiempo adicional de prestación que le había reconocido en su sentencia el Tribunal Superior de Justicia de Cataluña».

7. La letrada de la administración de la Seguridad Social, por escrito registrado el 4 de marzo de 2025, presentó alegaciones allanándose a la demanda, poniendo de manifiesto que, a la vista de la jurisprudencia establecida en la STC 140/2024, de 6 de noviembre, y en las diversas sentencias que la aplican, la dirección general del servicio jurídico de la Seguridad Social dictó la instrucción 10/2024, de 23 de diciembre, de la que se acompaña copia, en la que se autoriza para allanarse en los recursos de amparo pendientes ante el Tribunal Constitucional que resulten afectados por lo establecido en el fundamento jurídico 7 de la STC 140/2024, que es lo que sucede en el presente recurso.

8. La demandante de amparo, por escrito registrado el 4 de marzo de 2025, presentó alegaciones instando la aplicación al caso de la STC 140/2024, de 6 de noviembre.

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

II. Fundamentos jurídicos

1. Objeto del recurso.

El objeto del presente proceso es determinar si las resoluciones impugnadas han ocasionado a la demandante una discriminación por razón de nacimiento, contraria al art. 14 CE, en relación con el art. 39 CE, al aplicar 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.

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

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

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, por lo que es preciso remitirse a sus fundamentos jurídicos, en los que, respectivamente, se expusieron 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 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. Como concretamos en la referida STC 140/2024, de 6 de noviembre, FJ 7, y hemos declarado en anteriores sentencias de amparo que hacen aplicación de ella, 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 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.

La estimación de la demanda ha de conllevar la declaración de nulidad de la sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo núm. 1080/2024, de 11 de septiembre, pronunciada en el recurso de casación para la unificación de doctrina núm. 2463-2023, en la medida en que no ha reconocido la vulneración del art. 14 CE; así como la de la sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia del Cataluña núm. 1149/2023, de 20 de febrero, pronunciada en el recurso de suplicación núm. 4980-2022, en la medida en la que, aun habiendo reconocido dicha vulneración, lo hace con un alcance distinto al establecido en la STC 140/2024; con la declaración de firmeza de la sentencia del Juzgado de lo Social núm. 12 de Barcelona núm. 157/2022, de 29 de marzo, pronunciada en el procedimiento núm. 17-2022, que anuló la resolución administrativa, reconociendo el derecho fundamental controvertido con el concreto alcance establecido en la STC 140/2024.

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 la demanda presentada por doña Mercedes Serna Marquina y, en su virtud:

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

2.º Restablecer a la recurrente en su derecho y, a tal fin, declarar la nulidad de la sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo núm. 1080/2024, de 11 de septiembre, pronunciada en el recurso de casación para la unificación de doctrina núm. 2463-2023, y de la sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña núm. 1149/2023, de 20 de febrero, pronunciada en el recurso de suplicación núm. 4980-2022.

3.º Declarar la firmeza de la sentencia del Juzgado de lo Social núm. 12 de Barcelona núm. 157/2022, de 29 de marzo, pronunciada en el procedimiento núm. 17-2022.

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

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