

SECCIÓN DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

12414 *Sala Segunda. Sentencia 116/2025, de 12 de mayo de 2025. Recurso de amparo 7684-2024. Promovido por doña Ester Cerezo Roselló 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:2025:116

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. 7684-2024, promovido por doña Ester Cerezo Roselló, representada por la procuradora de los tribunales doña Alicia Suau Casado y asistida por la letrada doña Aída Casanova Pérez, contra las resoluciones del Instituto Nacional de la Seguridad Social y la Tesorería General de la seguridad Social que rechazaron por silencio administrativo la solicitud de ampliación de la prestación por nacimiento y cuidado del hijo menor, y contra la sentencia núm. 360/2023, de Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de las Islas Baleares, Sala Social de Palma de Mallorca, de 26 de junio de 2023 (recurso de suplicación 109-2023), que estimó el recurso del Instituto Nacional de la Seguridad Social contra el reconocimiento de la prestación por el Juzgado de lo Social núm. 3 de Palma de Mallorca, y el auto de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, de 18 de septiembre de 2024 (recurso de casación para la unificación de doctrina núm. 1398-2024), que inadmitió el recurso de casación para unificación de doctrina interpuesto contra las anteriores resoluciones. Han intervenido el letrado de la administración de la Seguridad Social, en nombre del Instituto Nacional de la Seguridad Social y de la Tesorería General de la Seguridad Social, y el Ministerio Fiscal. Ha sido ponente la magistrada doña Laura Díez Bueso.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este tribunal el 14 de octubre de 2024, la representante procesal de doña Ester Cerezo Roselló, bajo la dirección letrada de doña Aída Casanova Pérez, interpuso recurso de amparo contra las resoluciones administrativa 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 Cerezo Roselló es madre biológica de una niña, nacida el 26 de octubre de 2020, siendo su única progenitora registral. Por resolución de 27 de noviembre de 2020 le fue reconocido por el Instituto Nacional de la Seguridad Social (INSS) el derecho a la prestación de nacimiento y cuidado del menor por el período que va desde el 26 de octubre de 2020 al 14 de febrero de 2021 (dieciséis semanas). Posteriormente, el 27 de julio de 2021 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 (doce semanas).

b) A la vista del silencio administrativo que había obtenido su solicitud, la demandante de amparo, con fecha de 12 de septiembre de 2021 presentó reclamación previa administrativa, interesando el reconocimiento de las dieciséis semanas correspondientes al otro progenitor, de conformidad con el art. 48.4 del texto refundido de la Ley del estatuto de los trabajadores (LET), aprobado por el Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre, reclamación que le fue desestimada por resolución del INSS, mediante resolución de 2 de septiembre de 2021.

c) La recurrente presentó demanda contra el INSS y la Tesorería General de la Seguridad Social (TGSS) por entender que se la estaba discriminando por razón de sexo y a su hijo menor por razón de nacimiento ex art. 14 CE en relación con el art. 39 CE, solicitando que se le reconociera el derecho a ampliar su permiso por nacimiento y cuidado de menor por doce semanas adicionales, tiempo que le hubiera correspondido al otro progenitor de haberse tratado de una familia biparental.

d) Mediante sentencia núm. 357/2022, de 3 de octubre (autos núm. 1035-2021), el Juzgado de lo Social núm. 3 de Palma de Mallorca estimó en parte la demanda, declarando el derecho de la actora a ocho semanas adicionales a las reconocidas en vía administrativa.

e) La TGSS y el INSS formularon recurso de suplicación frente a la anterior resolución, que fue estimado por sentencia núm. 360/2023, de 26 de junio de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Islas Baleares-Palma de Mallorca (recurso de suplicación núm. 109-2023), revocando el pronunciamiento de la instancia y rechazando la solicitud de ampliación de la prestación. Para ello argumenta que, dado que lo que se solicita es una prestación destinada a atender el periodo de descanso por maternidad previsto en el estatuto de los trabajadores, la mera ampliación del periodo de percepción de la prestación carece de trascendencia si no va acompañada de una efectiva ampliación del periodo de descanso previamente reconocido por la empresa.

f) Doña Ester Cerezo Roselló interpuso recurso de casación para la unificación de doctrina núm. 1398-2024, que fue inadmitido por auto de fecha 18 de septiembre de 2024 de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo por carecer de contenido casacional, al haberse dictado ya por el Pleno de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo la sentencia de 2 de marzo de 2023 (ECLI:ES:TS:2023:783) que, tras reseñar que el reconocimiento al único progenitor de una familia monoparental de la prestación por nacimiento y cuidado de menor que le hubiera correspondido al otro progenitor no es exigencia ni de la Constitución Española, ni de la Unión Europea, ni de ningún acuerdo o tratado internacional ratificado por España, y que no es función de los jueces y tribunales la modificación del régimen prestacional de la seguridad social ni de la organización de la suspensión del contrato de trabajo por causas previstas en la ley, fijó por auto aclaratorio de 11 de enero de 2024 como doctrina jurisprudencial: «Respecto de la prestación por cuidado y nacimiento de hijo, en el caso de familias monoparentales no procede el reconocimiento de una nueva prestación, distinta a la ya reconocida en su caso, y coincidente con la que hubiera correspondido al otro progenitor». Doctrina reiterada, entre otras, en SSTs de 14 de junio de 2023 [recurso de unificación de doctrina núm. 1642-2022 (ECLI:ES:TS:2023:3053)] y de 12 de diciembre de 2023 [recurso de

unificación de doctrina núm. 2065-2022 (ECLI:ES:TS:2023:5732), y 5054-2022 (ECLI:ES:TS:2023:5746)].

3. Los motivos por los que la demandante solicita el amparo, se basan en la infracción del art. 14 CE en relación con los arts. 39 y 9.2 CE, primero por el derecho de la recurrente a no ser discriminada por razón de sexo, dado que las resoluciones administrativa y judicial impugnada 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, es decir, de su condición familiar, tomada en ejercicio del libre desarrollo de la personalidad (art.10.1 CE), 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 y para su restablecimiento se declare la nulidad de las resoluciones administrativas y judiciales que se impugnan en el recurso de amparo con retroacción de las actuaciones al momento previo al dictado de la resolución del INSS desestimatoria por silencio administrativo, para que dicte otra que respete los derechos fundamentales de la recurrente.

4. Mediante providencia de 16 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, 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 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, dirigir comunicación a la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, y a la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de las Islas Baleares, 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. 1398-2024; y en el recurso de suplicación núm. 109-2023, respectivamente y al Juzgado de lo Social núm. 3 de Palma de Mallorca fin de que, en el mismo plazo, remitiera testimonio de las actuaciones correspondientes al procedimiento núm. 1035-2021; 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.

5. El 14 de febrero de 2025, el letrado de la administración de la Seguridad Social, en nombre representación del INSS y de la TGSS, presentó escrito de personación, dictándose por este tribunal, el 24 de febrero siguiente, diligencia de ordenación por la que se le tiene por personado y parte en el procedimiento y se da vista de las actuaciones recibidas a las partes personadas y al Ministerio Fiscal por plazo común de veinte días, a fin de presentar las alegaciones que estimasen pertinentes, conforme determina el art. 52.1 de la Ley Orgánica de este tribunal.

6. El 10 de marzo 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 hija menor.

7. El 12 de marzo de 2025, el letrado de la administración de la Seguridad Social, presentó su escrito de alegaciones advirtiendo de su allanamiento a la demanda de amparo, de conformidad con la instrucción 10-2024, de 23 de diciembre de 2024 de la dirección del servicio jurídico de la Seguridad Social, de la que 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.

8. Con fecha 18 de marzo de 2025, el Ministerio Fiscal interesó la estimación del recurso de amparo, por considerar vulnerado el derecho fundamental a no ser discriminados, de la demandante por su pertenencia a una familia monoparental y de su hijo por razón de nacimiento en la misma, según resulta de la doctrina constitucional establecida en la STC 140/2024, 6 de noviembre, dictada en la cuestión de inconstitucionalidad núm. 6694-2023, de la que reproduce amplios extractos.

Respecto a la fijación de los efectos de la sentencia que otorgue el amparo a la demandante advierte que no 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– la argumentación de existencia de 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 del texto refundido de la Ley general de la Seguridad Social (LGSS), aprobado por el Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre, que realiza la sentencia 357/2022, de 3 de octubre, del Juzgado de lo Social núm. 3 de Palma de Mallorca es coincidentes en lo esencial con la de la STC 140/2024 antes citada, por lo cual el fiscal estima que aquella sentencia no ha vulnerado el derecho a la no discriminación de la demandante de amparo y su hija. Además, señala que la propia demandante no ha impugnado en sede constitucional la sentencia del juzgado social que le dio la razón reconociéndole un derecho a la prestación accesoria de ocho semanas, por lo que a juicio de la Fiscalía, procede anular las resoluciones judiciales recaídas tanto en el recurso de casación de unificación de doctrina (auto de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo de 18 de septiembre de 2024), como la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de las Islas Baleares 360/2023, de 26 de junio, recaída en el recurso de suplicación, declarando, sin embargo, la firmeza del sentencia 357/2022, de 3 de octubre, del Juzgado de lo Social núm. 3 de Palma de Mallorca que reconoce a la recurrente una prestación de ocho semanas adicionales.

9. Mediante providencia de 8 de mayo de 2025, se señaló para deliberación y votación de la presente sentencia el día 12 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

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

El objeto del presente proceso es dilucidar si las resoluciones administrativas del INSS que rechazaron por silencio la pretensión de la demandante de ampliación de la prestación de nacimiento y cuidado de menor en las semanas correspondientes al otro progenitor; así como contra la sentencia núm. 360/2023, de Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de las Islas Baleares, Sala Social de Palma de Mallorca, de 26 de junio de 2023 (recurso de suplicación 109-2023), que estimó el recurso del INSS contra el reconocimiento de la ampliación a ocho semanas de la prestación realizado por el Juzgado de lo Social núm. 3 de Palma de Mallorca, y el auto de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, de 18 de septiembre de 2024 (recurso de casación para la unificación de doctrina núm. 1398-2024), que inadmitió el recurso de casación para unificación de doctrina interpuesto contra las anterior resolución 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.

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 consecuencia, debe estimarse la demanda y otorgar el amparo solicitado, con los efectos que se indican en el párrafo siguiente, pues 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.

Así pues, de acuerdo entre otras con las SSTC 47/2025 de 24 de febrero y 78/2025, de 24 de marzo, la estimación del recurso conlleva la declaración de nulidad de las resoluciones judiciales impugnadas y la declaración de firmeza de la sentencia del Juzgado de lo Social núm. 3 de Palma de Mallorca núm. 357/2022, de 3 de octubre (autos núm. 1035-2021), al haber reparado la vulneración invocada.

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 Ester Cerezo Roselló 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, a tal fin, declarar la nulidad de la sentencia núm. 360/2023, de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de las Islas Baleares, Sala Social de Palma de Mallorca, de 26 de junio de 2023 (recurso de suplicación 109-2023), y del auto de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo de 18 de septiembre de 2024 (recurso de casación para la unificación de doctrina núm. 1398-2024); y declarar firme la sentencia del Juzgado de lo Social núm. 3 de Palma de Mallorca núm. 357/2022, de 3 de octubre (autos núm. 1035-2021).

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

Dada en Madrid, a doce de mayo 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.