PROPUESTA

PROPUESTA 16 P24-04. APLICACIÓN INMEDIATA Y URGENTE DE LA DOCTRINA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL Y DEL TRIBUNAL SUPREMO,

PRIMERO

Hemos tenido conocimiento de la sentencia STS 4948/2024 - ECLI:ES:TS:2024:4948, de la Sección Cuarta de la Sala Tercera del Tribunal Supremo, en la que se fija la siguiente doctrina, en su Fundamento de Derecho Noveno:

> **"NOVENO.- La estimación de la casación y la respuesta a la cuestión de interés casacional.**
>
> Acorde con lo expuesto en los anteriores fundamentos, procede estimar el recurso de casación, lo que comporta casar y anular la Sentencia de la Sala de apelación. También debemos desestimar el recurso de apelación, interpuesto por la Administración de la Comunidad Autónoma de Castilla y León, contra la Sentencia del Juzgado de lo Contencioso-administrativo, que había reconocido el derecho de la recurrente a la ampliación del permiso por 8 semanas, que es lo que había solicitado ante la Administración, en el recurso contencioso-administrativo y en esta casación, y por elementales razones de congruencia, esta sentencia no puede rebasar.
>
> La respuesta a la cuestión de interés casacional, en definitiva, es que, en el caso de las familias monoparentales, el permiso previsto en el artículo 49 del TRLEBEP, ha de ser interpretado, para evitar la discriminación de los menores recién nacidos y teniendo en cuenta el interés superior de los mismos reconocido constitucionalmente, en el sentido de adicionarse al permiso previsto en el apartado a) (16 semanas), el previsto en el apartado b) (10 semanas al excluirse las 6 primeras semanas). Si bien,

insistimos, en este caso se solicitó, y se concedió por el Juzgado, únicamente la adición de 8 semanas".

Y ello en relación con los artículos 23.2, 103 y 14, todos de la Constitución Española.

También se ha tenido conocimiento de que el Pleno del Tribunal Constitucional ha dictado sentencia por medio de la cual se declara inconstitucional que las madres biológicas de familias monoparentales, trabajadoras por cuenta ajena, no puedan ampliar su permiso por nacimiento y cuidado de hijo más allá de las 16 semanas. Y lo hace en función de los argumentos que resumimos a continuación:

> "El análisis se circunscribe al art. 48.4 ET, en relación con el art. 177 LGSS, 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, que no prevén un régimen específico para el disfrute de los permisos por nacimiento y cuidado de menor, así como la percepción de las correspondientes prestaciones de la seguridad social, en el seno de una familia monoparental. Ello hace que, en un caso como el que ahora se presenta, en el que existe un único progenitor, que es la madre biológica, la suspensión del contrato de trabajo con reserva de puesto (así como la correspondiente prestación económica de la seguridad social, cuando se cumplan los requisitos de afiliación y cotización previstos en la LGSS) se reconoce únicamente a la trabajadora, madre biológica, por 16 semanas, de las cuales son obligatorias las seis semanas ininterrumpidas inmediatamente posteriores al parto. Las finalidades que persigue la regulación vigente al equiparar los permisos de nacimiento y cuidado de menor de la trabajadora, madre biológica, y el otro progenitor son la conciliación y la igualdad real y efectiva entre hombres y mujeres. Pero lo que ahora se plantea no pone en duda esa equiparación, sino el hecho de que la norma no prevea la posibilidad de que la primera extienda su permiso por el período que hubiera correspondido al otro progenitor, en caso de existir, y el impacto que esa omisión tiene en los niños y niñas nacidos en familias monoparentales. Es una omisión sin justificación. La sentencia explica que el legislador

dispone de un amplio margen de libertad en la configuración del sistema de Seguridad Social. Sin embargo, una vez dispuesta una determinada herramienta de protección (art. 39 CE), su articulación concreta debe respetar las exigencias que se derivan del art. 14 CE. Y es esto lo que 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 de razonabilidad y proporcionalidad, al obviar por completo las consecuencias negativas que produce tal medida en los niños y niñas nacidos en familias monoparentales. Lo anterior lleva a estimar la cuestión de inconstitucionalidad, manteniendo los preceptos su vigencia y correspondiendo al legislador llevar a cabo las modificaciones pertinentes para reparar la vulneración del art. 14 CE, en relación con el art. 39 CE. Declarada la inconstitucionalidad, no es necesario analizar el resto de las alegaciones del auto de planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad. Sin perjuicio de ello, el Tribunal Constitucional considera necesario precisar que, en tanto el legislador no se pronuncie al respecto, en las familias monoparentales el permiso a que hacen referencia los arts. 48.4 ET y 177 LGSS ha de ser interpretado en el sentido de adicionarse al permiso para la madre biológica (16 semanas), el previsto para progenitor distinto (10 semanas, al excluirse las 6 primeras, que necesariamente deben disfrutarse de forma ininterrumpida e inmediatamente posterior al parto)”

SEGUNDO

Por todo ello, AUME formula la siguiente propuesta:

- Que por el Ministerio de Defensa, los Ejércitos y demás órganos que resulten competentes, se aplique la doctrina citada, de forma inmediata y urgente, a todos los miembros de las Fuerzas Armadas que puedan estar en los supuestos que han sido objeto de analisis en sus respectivas sentencias, tanto por el Tribunal Supremo como por el Tribunal Constitucional y, en su caso y si fuera preciso, se lleven a cabo las reformas legales necesarias para que, sin perjuicio de la ejecutividad inmediata y directa de la citada doctrina,

tenga reflejo normativo en el derecho positivo propio de las Fuerzas Armadas.