



**COMILLAS**  
UNIVERSIDAD PONTIFICIA

ICAI

ICADE

CIHS

FACULTAD DE DERECHO

# **PERSPECTIVA CONSTITUCIONAL COMPARADA DEL DERECHO A LA IGUALDAD: DISCRIMINACIÓN POSITIVA PARA LA EFECTIVA PROTECCIÓN DE MINORÍAS**

Autor: D<sup>a</sup> Laura Muñiz Lupiáñez

4º del Grado en Derecho (E1), Grupo A

Derecho Constitucional

Madrid,

Marzo de 2026

## **RESUMEN**

Este Trabajo de Fin de Grado se centra en el análisis de la noción de igualdad y el entendimiento e interpretación del concepto de discriminación y acción positiva en España y en Estados Unidos. Dicho examen del concepto de igualdad se basará en el estudio, primeramente, del texto constitucional de ambos territorios. Seguidamente, se analizará toda la legislación aplicable con relación al derecho a la igualdad, y la acción y discriminación positiva.

Asimismo, con el fin de complementar dicho estudio del marco legislativo, y a su vez esclarecer su comprensión, se hará un recorrido por todas las decisiones jurisprudenciales emitidas por el Tribunal Constitucional en el caso español y por el Tribunal Supremo de los Estados Unidos en el caso estadounidense. La doctrina jurisprudencial establecida por ambos tribunales recoge todos los criterios y límites consideradas e implantadas por los tribunales para las nociones de igualdad, derecho a la igualdad, discriminación y acción positiva.

Por otro lado, el contexto histórico y social de cada nación jugará un papel fundamental, ilustrando el proceso legislativo de cada país sucintamente y cómo ambos, en diferentes momentos de la Historia, alcanzan la codificación de la igualdad como derecho.

A modo de conclusión, se realizará un examen comparativo de ambos modelos donde se profundizará en los puntos de divergencia y en los asuntos en que ambos modelos coinciden, argumentando las posibles razones en las que se basan dichas diferencias.

*Palabras clave:* igualdad, igualdad jurídica, igualdad material, discriminación, acción positiva, raza.

## **ABSTRACT**

This Final Thesis focuses on the analysis of the notion of equality and the understanding and interpretation of the term affirmative action in Spain and in the United States of America. This examination of the concept of equality will be firstly based on the evaluation of the constitutional provisions of both territories. Secondly, all applicable legislation on the matter of equality and affirmative action will be subject to study.

Furthermore, so as to complement the aforementioned analysis of the legislative framework and further clarify it, we will proceed to the consideration of all the jurisprudential decisions emitted by the Constitutional Court in the Spanish context and the Supreme Court of the United States in the United States' section. The jurisprudential doctrine established by both courts of law codifies all the relevant criteria and limits weighed and enforced on the subject of equality and affirmative action.

On the other hand, we will also compare the sociological and historical background that has shaped both nations. This comparative analysis will be paramount to illustrate briefly the legislative process followed in each territory and how both, at different moments in time, have achieved the codification of equality as a right.

In addition, a comparative examination of both models will be conducted, and it will dive into the divergences and similarities between the two models, arguing the possible reasons that could justify said differences.

*Keywords:* equality, equal protection, discrimination, affirmative action, race.

## ÍNDICE

1. INTRODUCCIÓN .....	7
1.1. Presentación del tema .....	7
1.2. Importancia del tema en el contexto actual .....	8
1.3. Objetivos del trabajo.....	8
1.4. Metodología.....	9
2. ESTADO DE LA CUESTIÓN.....	10
2.1. Definición del derecho de igualdad, discriminación y acción positiva .....	10
2.1.1. España .....	10
2.1.2. Estados Unidos.....	14
2.2. Estudio del contexto histórico y social en España y Estados Unidos.....	15
2.2.1. España .....	15
2.2.2. Estados Unidos.....	17
3. ANÁLISIS DEL MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL.....	19
3.1. Marco normativo español .....	19
3.1.1. Artículo 14 Constitución española .....	19
3.1.2. Artículo 9.2 Constitución española .....	23
3.1.3. Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres .....	25
3.1.4. Ley Orgánica 5/1985, de 19 de junio, del Régimen Electoral General ..	25
3.1.5. Real Decreto Legislativo 1/2013, de 29 de noviembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General de derechos de las personas con discapacidad y de su inclusión social.....	26
3.1.6. Ley 15/2022, de 12 de julio, integral para la igualdad del trato y la no discriminación .....	26
3.1.7. Ley Orgánica 10/2022, de 6 de septiembre, de garantía integral de la libertad sexual .....	27

3.1.8.	Ley 4/2023, de 28 de febrero, para la igualdad real y efectiva de las personas trans y para la garantía de los derechos de las personas LGTBI.....	28
3.1.9.	Normativa autonómica .....	28
3.1.10.	Normativa europea .....	29
	a. Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea.....	29
	b. Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales.....	30
3.1.11.	Normativa internacional.....	30
	a. Declaración Universal de los Derechos Humanos de 10 de diciembre de 1948.....	30
	b. Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 19 de diciembre de 1966.....	31
	c. Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de 19 de diciembre de 1966.....	32
3.2.	Marco jurisprudencial español.....	32
	3.2.1. Sentencia del Tribunal Constitucional 128/1987, de 16 de julio.....	32
	3.2.2. Sentencia del Tribunal Constitucional 229/1992, de 14 de diciembre.....	33
	3.2.3. Sentencia del Tribunal Constitucional 12/2008, de 29 de enero .....	34
	3.2.4. Sentencia del Tribunal Constitucional 3/2018, de 22 de enero .....	35
3.3.	Marco normativo estadounidense.....	35
	3.3.1. Decimocuarta Enmienda de la Constitución de los Estados Unidos de América (1868) – Cláusula de Protección Igualitaria (Equal Protection Clause)...	35
	3.3.2. Quinta Enmienda de la Constitución de los Estados Unidos de América (1791) – Cláusula del Debido Proceso Legal (Due Process Clause) .....	37
	3.3.3. Decimoquinta Enmienda de la Constitución de los Estados Unidos de América (1791) – Derecho al voto sin discriminación racial .....	39
	3.3.4. Ley de Derechos Civiles de 1964 (Civil Rights Act Of 1964).....	39

3.3.5. Ley de Igualdad de Oportunidades en el Empleo de 1972 (Equal Employment Opportunity Act of 1972).....	42
3.3.6. Ley de Estadounidenses con Discapacidad de 1990 (Americans With Disabilities Act (ADA) of 1990) .....	42
3.3.7. Orden Ejecutiva 10925 (1961, Kennedy) (Executive Order 10925) – Primera mención de la acción afirmativa.....	43
3.3.8. Orden Ejecutiva 11246 (1965, Lyndon B. Johnson) (Executive Order 11246) – Igualdad de oportunidades en el empleo.....	44
3.4. Marco jurisprudencial estadounidense .....	45
3.4.1. Sentencia del Tribunal Supremo de Estados Unidos “Regents of Univ. of California v. Bakke” (1978).....	45
3.4.2. Sentencia del Tribunal Supremo de Estados Unidos “Grutter v. Bollinger” (2003)	45
3.4.3. Sentencia del Tribunal Supremo de Estados Unidos “Gratz v. Bollinger” (2003)	47
3.4.4. Sentencia del Tribunal Supremo de Estados Unidos “Fisher v. University of Texas I y II” (2013, 2016).....	47
3.4.5. Sentencia del Tribunal Supremo de Estados Unidos “Students for Fair Admissions v. Harvard/UNC” (2023).....	48
3.5. Examen contrastivo de la doctrina normativa y jurisprudencial en España y Estados Unidos .....	50
4. CONCLUSIÓN Y HALLAZGOS .....	51
5. BIBLIOGRAFÍA.....	53
5.1. Legislación .....	53
5.2. Jurisprudencia .....	54
5.3. Obras doctrinales .....	55
5.4. Recursos de internet.....	58

## 1. INTRODUCCIÓN

### 1.1. Presentación del tema

El derecho a la igualdad es uno de los pilares fundamentales en los que se sustenta el Estado de Derecho de cualquier sociedad. Esto es debido al hecho de que, sin igualdad ante la ley, sin la certeza de que todos los ciudadanos tendrán un tratamiento idéntico ante la misma, con independencia de su raza, sexo o religión; la sociedad como la conocemos hoy en día colapsaría.

El presente Trabajo de Fin de Grado se centra en el análisis y estudio comparado del derecho a la igualdad, y la subsiguiente creación del concepto de discriminación y acción positiva para la protección de minorías a través de la configuración establecida en la Constitución española y estadounidense respectivamente, norma suprema en la jerarquía normativa de ambos sistemas jurídicos.

En el sistema español, dicho derecho a la igualdad se configura en el artículo 14 de la Constitución española (CE). Este precepto establece el derecho fundamental de la ciudadanía española a un trato idéntico ante la ley, con independencia de nacimiento, raza, sexo, religión, opinión o cualquier otra circunstancia personal o social. Asimismo, el artículo 9.2 CE establece como deber y obligación de los poderes públicos la promoción de las condiciones necesarias para que la libertad e igualdad del individuo, configuradas previamente en dicho artículo 14 CE; sean reales y efectivas.

Por otro lado, en el sistema estadounidense este derecho a la igualdad se ve recogido principalmente en la Decimocuarta Enmienda de la Constitución de los Estados Unidos de América, en la denominada Cláusula de Protección Igualitaria (*Equal Protection Clause*); y en la Quinta Enmienda con la denominada Cláusula del Debido Proceso Legal (*Due Process Clause*). Paralelamente, se ha desarrollado un intrincado marco jurisprudencial en torno al concepto de acción positiva (*affirmative action*).

Un estudio comparativo de la interpretación de este derecho de igualdad y del concepto de discriminación o acción positiva por parte de ambos sistemas jurídicos es altamente relevante en el presente, debido a la actualidad y vigencia de estos.

## **1.2. Importancia del tema en el contexto actual**

El estudio de la consecución de la igualdad a través de la promoción de la efectividad real del derecho de igualdad es de alta relevancia en el contexto actual. Esto es debido a que es un concepto presente en todos los debates actuales, tanto en el ámbito político como legislativo. De esta manera, la mayoría de los legisladores en el panorama global están constantemente diseñando nuevas formas de promocionar y garantizar dicha igualdad, tanto entre sus ciudadanos a nivel nacional como a nivel internacional. Como consecuencia, no es un principio estático, sino que es siempre divergente y está sujeto a la evolución continua de la sociedad.

## **1.3. Objetivos del trabajo**

Este Trabajo de Fin de Grado persigue varios objetivos. En primer lugar y desde una perspectiva general, realizar un análisis comparado de la legislación aplicable y la doctrina jurisprudencial existente en España y en Estados Unidos derivada de sus respectivas cláusulas constitucionales relacionadas con el derecho a la igualdad y la discriminación o acción positiva.

Del mismo modo, a su vez también se pretenden alcanzar los siguientes objetivos específicos:

- Distinguir los conceptos de derecho a la igualdad, igualdad formal e igualdad material, con el fin de asentar una base teórica sólida sobre la que construir el concepto de discriminación o acción positiva.
- Analizar el contexto social e histórico en España y en Estados Unidos que ha desembocado en la configuración de diferentes sistemas jurídicos para un mismo objetivo, que es el establecimiento, promulgación y defensa del derecho a la igualdad.
- Estudiar exhaustivamente la legislación aplicable en el sistema jurídico español en materia de discriminación y acción positiva.
- Profundizar en la interpretación establecida por el Tribunal Constitucional en lo relativo a la discriminación y acción positiva, identificando a su vez los límites a los que las Administraciones Públicas deben adherirse.
- Examinar el marco jurídico estadounidense en materia de la legislación referente a la discriminación y acción positiva.

- Estudiar la evolución jurisprudencial seguida por el Tribunal Supremo de los Estados Unidos referente a la discriminación y acción positivas.
- Realizar un examen que permita contrastar ambos modelos legales, profundizando en todas aquellas cuestiones de divergencia y el origen de estas.

#### **1.4. Metodología**

Para la consecución de los objetivos expuestos en el apartado anterior, se emplea un conjunto de técnicas de investigación y análisis jurídico comparado.

En primer lugar, el estudio pormenorizado del marco normativo establecido en España y en Estados Unidos para la promoción del derecho a la igualdad, y señaladamente todos aquellos preceptos desarrollados en el texto constitucional de ambos territorios. En el caso español se han analizado los artículos 14 y 9.2 CE, toda aquella legislación de desarrollo aplicable, normativa europea y normativa autonómica de referencia. En cuanto al marco normativo estadounidense, éste se ve compuesto por diversas enmiendas a la Constitución de Estados Unidos, así como por la Ley de Derechos Civiles de 1964 (*Civil Rights Act de 1964*), demás legislación de desarrollo y varias órdenes ejecutivas presidenciales.

En segundo lugar, se encuentra el análisis jurisprudencial. Se han examinado diversas sentencias que han determinado el alcance y límites del derecho de igualdad y de la discriminación y acción positiva en el panorama español y estadounidense. En el ámbito español se han estudiado varias sentencias emitidas por el Tribunal Constitucional. Asimismo, en el ámbito estadounidense se ha profundizado en la doctrina jurisprudencial emitida por el Tribunal Supremo de Estados Unidos.

En tercer lugar, este trabajo se ha configurado en torno al método comparado. De esta manera, la piedra angular de este proyecto consiste en la comparación de diversos elementos del sistema jurídico español y estadounidense: el marco normativo de aplicación, notablemente las provisiones constitucionales que ejercen como base de legitimidad; el contexto histórico-social en ambos países, así como la doctrina jurisprudencial establecida por sendos tribunales de referencia (el Tribunal Constitucional en el caso español y el Tribunal Supremo de Estados Unidos en el caso estadounidense).

El objetivo del uso de esta metodología es profundizar en las diferencias estructurales entre ambos sistemas, dirimir su origen histórico y cultural, así como tratar de distinguir la eficacia de cada modelo en el contexto social y económico de cada territorio de implantación.

Asimismo, es importante señalar que la traducción de todas las fuentes y textos en inglés es propia.

## 2. ESTADO DE LA CUESTIÓN

### 2.1. Definición del derecho de igualdad, discriminación y acción positiva

#### 2.1.1. España

En la Constitución española de 1978, el concepto de igualdad se divide en tres categorías. En primer lugar, como valor supremo en el artículo 1.1 CE.<sup>1</sup> A continuación, como derecho fundamental en el artículo 14 CE.<sup>2</sup> Y, por último, como principio en el artículo 9.2 CE.<sup>3</sup> De esta forma, la noción de la igualdad posee una triple dimensión: «exigencia objetiva del orden jurídico en su forma y en su contenido, es condición de la regularidad del goce y ejercicio de los demás derechos fundamentales y, por último, es una garantía de la persona como derecho fundamental en sí mismo».<sup>4</sup>

Coexistiendo con este entendimiento tripartito aparecen otras menciones a la igualdad en nuestra Carta Magna. Algunas se encuentran principalmente vinculadas a los derechos y deberes de los ciudadanos. Estas son las encontradas en los artículos 23 CE, el cual recoge el acceso en condiciones igualitarias a los cargos públicos;<sup>5</sup> 31.1 CE, que establece la igualdad como principio del sistema tributario;<sup>6</sup> y 32.1, el cual promueve la

---

<sup>1</sup> Figueroa Bello, A., “Aproximaciones teóricas de la igualdad en la normativa constitucional española”, *Revista Mexicana de Derecho Constitucional*, Scielo México, 2012, páginas 128 – 129, (disponible en [https://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S1405-91932012000100005](https://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1405-91932012000100005)). Véase también Díaz Revorio F.J., “Las dimensiones constitucionales de la igualdad”, *Pensamiento Constitucional*, n.º. 22, 2017, p. 28, (disponible en <file:///C:/Users/LML/Downloads/udea,+19938-79290-1-CE.pdf>).

<sup>2</sup> *Ibid.*

<sup>3</sup> *Ibid.*

<sup>4</sup> González – Trevijano Sánchez, P. *Los principios de igualdad y no discriminación en la Unión Europea, una perspectiva de Derecho Comparado – España*, Parlamento Europeo, Servicio de Estudios Parlamentarios, Bruselas, 2020, p. 72, (disponible en [https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2020/659297/EPRS\\_STU\(2020\)659297\\_ES.pdf](https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2020/659297/EPRS_STU(2020)659297_ES.pdf)).

<sup>5</sup> Constitución española (CE), art. 23, 29 de diciembre de 1978.

<sup>6</sup> Constitución española (CE), art. 31.1, 29 de diciembre de 1978.

igualdad jurídica en el matrimonio.<sup>7</sup> Al mismo tiempo, pueden discernirse ciertas referencias a la igualdad vinculadas al modelo territorial del Estado, entre las cuales se distinguen los artículos 139 CE, que codifica la igualdad de derechos para todos los ciudadanos españoles independientemente del territorio;<sup>8</sup> y 149.1.1ª CE, que obliga al Estado al diseño de condiciones para la promoción de la igualdad de todos los españoles en todos sus deberes y derechos.<sup>9</sup>

Con respecto a la igualdad en calidad de valor supremo de nuestro ordenamiento jurídico, dicha caracterización la convierte en uno de los objetivos primordiales de nuestro sistema jurídico<sup>10</sup>. Se desarrolla como un «criterio para enjuiciar las acciones, ordenar la convivencia y establecer sus fines, que superan la esfera de la estricta positividad».<sup>11</sup> De esta manera, supone una guía para la interpretación de la Carta Magna y de todo el ordenamiento jurídico, así como un sistema de valoración de la legitimidad del sistema de legalidad.<sup>12</sup> La trascendencia de este precepto se ve representada en la doctrina jurisprudencial del Tribunal Supremo.<sup>13</sup>

Por otro lado, se distingue el concepto de derecho a la igualdad. Este hace referencia al «derecho a recibir un tratamiento igual que los demás y con ocasión de la aplicación de las leyes por cualquier autoridad pública».<sup>14</sup> Este derecho a la igualdad se ve configurado en el artículo 14 CE, que establece la prohibición de trato dispar a cualquier ciudadano español en base a su nacimiento, raza, sexo, religión, opinión o cualquier otra circunstancia de naturaleza personal o social.<sup>15</sup> Concretamente, señala: «Los españoles son iguales ante la ley, sin que pueda prevalecer discriminación alguna por razón de nacimiento, raza, sexo, religión, opinión o cualquier otra condición o circunstancia personal o social»<sup>16</sup>. Así, distinguimos dos partes en esta provisión: la cláusula general de igualdad y la prohibición de discriminación.<sup>17</sup>

---

<sup>7</sup> Constitución española (CE), art. 32.1, 29 de diciembre de 1978.

<sup>8</sup> Constitución española (CE), art. 139, 29 de diciembre de 1978.

<sup>9</sup> Constitución española (CE), art. 149.1. 1ª, 29 de diciembre de 1978.

<sup>10</sup> Pérez Luño, A.E., “Sobre la igualdad en la Constitución española”, *Anuario de Filosofía del Derecho*, t. IV, 1987, p. 141, (disponible en <https://share.google/6Bw8AKbXAEHibKCUN>).

<sup>11</sup> *Ibid.*

<sup>12</sup> Pérez Luño, A.E., “Sobre la igualdad en la Constitución española”, pp. 141 – 142.

<sup>13</sup> *Ibid.*, p. 142.

<sup>14</sup> Real Academia Española y Consejo General del Poder Judicial, *Diccionario panhispánico del español jurídico*, s.v. “derecho a la igualdad”, (disponible en <https://dpej.rae.es/lema/derecho-a-la-igualdad>).

<sup>15</sup> Constitución española (CE), art. 14, 29 de diciembre de 1978.

<sup>16</sup> *Ibid.*

<sup>17</sup> Figueroa Bello, A. “Aproximaciones teóricas de la igualdad en la normativa constitucional española”, p. 133.

Este derecho a la igualdad se ve protegido en última instancia por el recurso de amparo recogido en el artículo 53.2 CE: «Cualquier ciudadano podrá recabar la tutela de las libertades y derechos reconocidos en el artículo 14 y la Sección primera del Capítulo segundo ante los Tribunales ordinarios por un procedimiento basado en los principios de preferencia y sumariedad y, en su caso, a través del recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional...».<sup>18</sup>

Asimismo, dentro del derecho a la igualdad se encuentra el concepto de igualdad formal o igualdad jurídica. A su vez, este concepto tiene una dimensión dual: igualdad en la ley, que se refiere a la igualdad en el contenido de la ley; e igualdad ante la ley, que se define como la igualdad en la aplicación de la ley.<sup>19</sup>

Por otro lado, es necesario analizar el término igualdad material o real, el cual a su vez forma parte de la categorización como principio de la igualdad. Se define como aquel «mandato a los poderes públicos de promover las condiciones para que la igualdad entre los individuos y los grupos sea efectiva en la realidad de las cosas y no solo en las normas, removiendo los obstáculos que dificulten o impidan su plenitud».<sup>20</sup> De igual forma, el artículo 9.2 CE establece la obligación por parte de la Administración Pública de promover y defender este derecho a la igualdad: «Corresponde a los poderes públicos promover las condiciones para que la libertad y la igualdad del individuo y de los grupos en que se integra sean reales y efectivas; remover los obstáculos que impidan o dificulten su plenitud y facilitar la participación de todos los ciudadanos en la vida política, económica, cultural y social».<sup>21</sup>

De este modo, este artículo impone, por un lado, la obligación al legislador y a aquellos encargados de aplicar la ley de dispensar el mismo trato a quienes se encuentran en «situaciones jurídicas equiparables», y, por otro lado, la prohibición de toda discriminación o desigualdad de trato que no se halle amparada por una «justificación objetiva y razonable» (STC 114/1987, de 6 de julio, FJ 3). En este sentido, el Tribunal

---

<sup>18</sup> Constitución española (CE), art. 53.2, 29 de diciembre de 1978.

<sup>19</sup> González – Trevijano Sánchez, P. *Los principios de igualdad y no discriminación en la Unión Europea, una perspectiva de Derecho Comparado – España*, p. 55.

<sup>20</sup> Real Academia Española y Consejo General del Poder Judicial, *Diccionario panhispánico del español jurídico*, “igualdad material o igualdad real”, (disponible en [https://dpej.rae.es/lema/igualdad-material-o-igualdad-real#:~:text=Definici%C3%B3n%20de%20igualdad%20material%20o,panhisp%C3%A1nico%20del%20espa%C3%B1ol%20jur%C3%ADdico%20%2D%20RAE](https://dpej.rae.es/lema/igualdad-material-o-igualdad-real#:~:text=Definici%C3%B3n%20de%20igualdad%20material%20o,panhisp%C3%A1nico%20del%20espa%C3%B1ol%20jur%C3%ADdico%20%2D%20RAE).)).

<sup>21</sup> Constitución española (CE), art. 9.2, 29 de diciembre de 1978.

Constitucional reafirma que «supuestos de hecho sustancialmente iguales deben ser tratados idénticamente en sus consecuencias jurídicas» (STC 212/1993, de 28 de junio, FJ 6). Así, ha determinado que no es necesario que el legislador trate a todos los individuos de manera idéntica, sino que debe dispensar un trato diferente a aquellas situaciones que no posean antecedentes de hecho similares (STC 212/1993, de 28 de junio, FJ 6). A título de ejemplo, reza: «no todo trato diferenciador resulta desde la perspectiva del artículo 14 de la CE, discriminatorio, pues cabe que el legislador lo haya establecido con arreglo a criterios fundados y razonables, de acuerdo con juicios de valor generalmente admitidos» (STC 216/1991, de 14 de noviembre, FJ 6; STC 114/1983, de 6 de diciembre, FJ 9).

De esta manera, el Tribunal Constitucional ha determinado una serie de requisitos esenciales con el fin de que dicha disparidad no se encuentre subsumida en la prohibición del artículo 14 CE. En primer lugar, una justificación suficientemente objetiva y razonable para la existencia de dicha diferencia de trato (STC 110/1993, de 25 de marzo, FJ 5). En segundo lugar, la existencia y cumplimiento de un juicio de proporcionalidad entre las medidas que se quieren adoptar y los fines preteridos (STC 110/1993, de 25 de marzo, FJ 5).

Después de un breve estudio de ambos conceptos, se puede distinguir cómo la igualdad formal se basa en razones de operatividad ética, mientras que la igualdad material obedece a razones de operatividad económica.<sup>22</sup> A pesar de las visibles diferencias entre ambos conceptos, ambos deberían interpretarse no como conceptos separados, sino como dos ramas del mismo término, el valor de igualdad al que están vinculadas.<sup>23</sup>

Por otro lado, es importante definir el concepto de discriminación. Éste implica tratar de manera inferior y peyorativa, y por tanto diferente; a una persona o grupo, generalmente en base a una condición o circunstancia personal determinada o a su pertenencia a una minoría o colectivo tradicionalmente preterido.<sup>24</sup> La mayoría de los textos internacionales de derechos, y en el caso español la propia Constitución, incluyen una enumeración de motivos de discriminación prohibida, junto con una cláusula que

---

<sup>22</sup> Figueroa Bello, A., “Aproximaciones teóricas de la igualdad en la normativa constitucional española”, p.

29

<sup>23</sup> *Ibid.*

<sup>24</sup> *Ibid.*, p. 45

prohíbe la discriminación genéricamente.<sup>25</sup> De esta manera, se han enumerado aquellas causas que comúnmente en la historia han supuesto motivo de marginalización, permitiendo a su vez ampliar las causas de discriminación.<sup>26</sup> En el caso constitucional español, en contraste con algunas de las Constituciones europeas, no se ha incluido una cláusula específica para las medidas de acción positiva que promueven un rol más activo de las mujeres en el contexto político y social.<sup>27</sup> Tales medidas se han previsto en legislación específica, considerándose conformes a la Carta Magna de acuerdo con el Tribunal Constitucional, y por ende no resultando necesaria una reforma constitucional.<sup>28</sup>

Por otro lado, el término de acción positiva se define como «medidas compensatorias de la desigualdad y encaminadas a corregirla, que corresponde adoptar al legislador democrático y a los poderes públicos».<sup>29</sup> Este tratamiento desigual debe estar basado en argumentaciones objetivas y criterios proporcionales a la corrección de la igualdad, su existencia temporal limitada al alcance de dichos objetivos.<sup>30</sup>

### 2.1.2. Estados Unidos

En el sistema normativo estadounidense, la noción de derecho a la igualdad no se ve recogida en un único artículo, sino que se ve configurada de manera abstracta en la Cláusula de Protección Igualitaria y en la Cláusula del Debido Proceso Legal, recogidas en la Decimocuarta y Quinta Enmienda de la Constitución de los Estados Unidos de América respectivamente.<sup>31</sup> Es decir, este derecho a la igualdad se encuentra configurado en la prohibición de discriminación y trato desigual y en la garantía de un proceso legal justo.<sup>32</sup>

Asimismo, el concepto de discriminación se refiere a la diferencia en el trato dispensado a individuos con características o situaciones fácticas similares, especialmente

---

<sup>25</sup> *Ibid.*, p. 50

<sup>26</sup> *Ibid.*

<sup>27</sup> *Ibid.*, p. 27

<sup>28</sup> *Ibid.*

<sup>29</sup> Casas Baamonde, M.E., Ángel Quiroga, M., “Acciones positivas e igualdad de género (La asignación de puntuación por infrarrepresentación de las mujeres en la dotación de cátedras de la Universidad Autónoma de Madrid)”, *Revista de Jurisprudencia Laboral*, n. 7/2019, Boletín Oficial del Estado, 2019 (disponible en [https://doi.org/10.55104/RJL\\_00080](https://doi.org/10.55104/RJL_00080)).

<sup>30</sup> *Ibid.*

<sup>31</sup> Decimocuarta Enmienda de la Constitución de los Estados Unidos (1868) (*Fourteenth Amendment of the U.S. Constitution*), Quinta Enmienda de la Constitución de los Estados Unidos (1791) (*Fifth Amendment of the U.S. Constitution*).

<sup>32</sup> *Ibid.*

cuando no existe una razón legítima para dicho trato desigual.<sup>33</sup> En el ámbito de la discriminación racial, hay otros factores que pueden representar manifestaciones de dicha discriminación, como la ascendencia, las características étnicas, y la raza propiamente, según la sección 1981 del artículo 42 del Código de los Estados Unidos (*U.S. Code*).<sup>34</sup>

Por otro lado, el término de acción o discriminación positiva se refiere al conjunto de procedimientos diseñados para eliminar aquella discriminación ilegal entre candidatos, paliar los resultados de dicha discriminación ilegal y prevenir la existencia de ésta en futuras operaciones.<sup>35</sup> Tal discriminación suele darse con mayor frecuencia en entornos educativos o profesionales.<sup>36</sup>

## 2.2. Estudio del contexto histórico y social en España y Estados Unidos

### 2.2.1. España

Gran parte de la historia de España puede verse encapsulada en las diversas constituciones que se han ido sucediendo en nuestro país: la Constitución de 1812, el Estatuto Real de 1834, la Constitución de 1837, la Constitución de 1845, la Constitución de 1869, la Constitución de 1876, la Constitución de 1931, y finalmente la Constitución de 1978, la cual nos gobierna en la actualidad.<sup>37</sup>

La Constitución de 1812 señala el fin del Antiguo Régimen y el comienzo del denominado constitucionalismo liberal. En este período la igualdad únicamente se identificaba con la igualdad ante la ley, quedando la igualdad reducida a un carácter del mandato legal.<sup>38</sup>

---

<sup>33</sup> Legal Information Institute, *Discrimination*, Cornell Law School, (disponible en <https://www.law.cornell.edu/wex/discrimination>).

<sup>34</sup> *Ibid.*

<sup>35</sup> Legal Information Institute, *Affirmative Action*, Cornell Law School, (disponible en [https://www.law.cornell.edu/wex/affirmative\\_action](https://www.law.cornell.edu/wex/affirmative_action)).

<sup>36</sup> *Ibid.*

<sup>37</sup> Congreso de los Diputados, *Constituciones españolas 1812 – 1978* (disponible en <https://www.congreso.es/es/cem/constesp1812-1978>).

<sup>38</sup> Rodríguez – Pinero, M. y Fernández López, M.F., *Igualdad y discriminación*, Tecnos, Madrid, 1986, p. 20 citado en Carmona Cuenca, E., “El principio de igualdad material en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional”, *Revista de Estudios Políticos*, nº. 70, 1994, p. 266.

En las Constituciones de 1837 a 1876 únicamente se menciona la igualdad en el acceso a cargos públicos.<sup>39</sup>

Será en el s. XVIII cuando la noción de igualdad ante la ley y la prohibición de discriminación surjan con verdadera fuerza como consecuencia de las revoluciones ocurridas principalmente en América, Inglaterra y Francia.<sup>40</sup> Así, este principio de igualdad se verá plasmado en la Constitución de 1931.<sup>41</sup> De esta forma, su artículo 2 proclamaba la igualdad ante la ley de todos los españoles,<sup>42</sup> mientras que su artículo 25 dictaba una prohibición de «privilegio jurídico» en base a diversos factores como el sexo o la clase social.<sup>43</sup> Del mismo modo, su artículo 36 daba por primera vez acceso al voto a las mujeres en igualdad con sus homónimos masculinos,<sup>44</sup> mientras que su artículo 40 plasmaba la igualdad entre hombres y mujeres en el acceso al empleo público,<sup>45</sup> su artículo 43 codificaba la igualdad jurídica entre hombres y mujeres en el Derecho de Familia,<sup>46</sup> y su artículo 53 establecía la igualdad en el acceso al sufragio pasivo.<sup>47</sup>

Es importante señalar que, a lo largo del s. XIX y bien entrados en el s. XX, la idea de igualdad europea era una noción esencialmente política que pugnaba por la igualdad entre clases, entre burgueses y obreros.<sup>48</sup>

A continuación, tras la Guerra Civil española (1936 – 1939), el régimen del general Franco representó una resignificación del papel de la mujer en la sociedad, retornando a un rol más tradicional.<sup>49</sup> En consecuencia, los derechos de las mujeres tanto en el ámbito público como privado quedaron supeditados a la voluntad de miembros familiares masculinos, señaladamente el marido o el padre,<sup>50</sup> siendo norma fundamental

---

<sup>39</sup> Constitución española (CE), art. 5, 18 de junio de 1831, Constitución española (CE), art. 5, 23 de mayo de 1845, Constitución española (CE), art. 27, 1 de junio de 1869, Constitución española (CE), art. 15, 30 de junio de 1876.

<sup>40</sup> González – Trevijano Sánchez, P. *Los principios de igualdad y no discriminación en la Unión Europea, una perspectiva de Derecho Comparado – España*, p. 1.

<sup>41</sup> *Ibid.*

<sup>42</sup> Constitución española (CE), art. 2, 18 de junio de 1831.

<sup>43</sup> *Ibid.*, art. 25.

<sup>44</sup> *Ibid.*, art. 36.

<sup>45</sup> *Ibid.*, art. 40.

<sup>46</sup> *Ibid.*, art. 43.

<sup>47</sup> *Ibid.*, art. 53.

<sup>48</sup> Rey Martínez, F., *Derecho antidiscriminatorio*, Thomson Reuters Aranzadi, Cizur Menor, 2023, p.25, (disponible en <https://share.google/SylMcwvdjfu7Csijj>).

<sup>49</sup> González – Trevijano Sánchez, P. *Los principios de igualdad y no discriminación en la Unión Europea, una perspectiva de Derecho Comparado – España*, p. 3.

<sup>50</sup> Ley del Contrato de Trabajo de 26 de enero de 1944, art. 11.d y art. 58; Real Decreto de 24 de julio de 1889 por el que se publica el Código Civil, art. 15, art. 22 y art. 58.

que la mujer debe obedecer en todo caso al marido.<sup>51</sup> A modo de ejemplo, las mujeres tenían prohibido comparecer en juicio<sup>52</sup> o enajenar sus bienes<sup>53</sup> sin el permiso de su marido.

Sin embargo, entre los años cincuenta y sesenta se introdujeron modificaciones legislativas que representaron cierta evolución hacia un sistema normativo más permisivo con respecto a la posición de las mujeres en el ámbito político y laboral.<sup>54</sup> Señaladamente, la Ley de derechos políticos, profesionales y de trabajo de la mujer codificó la prohibición de discriminación en base al sexo o estado civil en el ejercicio de determinados derechos.<sup>55</sup>

Estas reformas fueron en aumento y, en 1978, tras un período de transición política, se promulgó la Constitución actual, que establece de manera clara el derecho a la igualdad en su artículo 14.

### 2.2.2. *Estados Unidos*

El origen de Estados Unidos se remonta a 1607 con la fundación de Jamestown (Virginia), primer asentamiento británico en América.<sup>56</sup> Entre 1607 y 1750 los asentamientos británicos se fueron extendiendo, hasta formar trece colonias: Virginia, Plymouth, Massachussets, Maryland, Connecticut, Rhode Island y Providence, Nuevo Hampshire, Carolina del Norte, Carolina del Sur, Nueva York, Nueva Jersey, Delaware y Georgia.<sup>57</sup> Entre 1763 y 1775, la Corona británica impuso una serie de reformas que, junto con su falta de representación en el Parlamento, provocaron el descontento entre los colonos estadounidenses. Así, se inició la chispa que desembocaría en la Revolución Americana (1775 – 1783).<sup>58</sup> Una vez que las Trece Colonias vencieron, la pugna por el diseño de un nuevo Gobierno condujo a la firma de la Constitución en 1787.<sup>59</sup>

---

<sup>51</sup> Real Decreto de 24 de julio de 1889 por el que se publica el Código Civil, art. 57.

<sup>52</sup> *Ibid.*, art. 60.

<sup>53</sup> *Ibid.*, art. 61.

<sup>54</sup> González – Trevijano Sánchez, P. *Los principios de igualdad y no discriminación en la Unión Europea, una perspectiva de Derecho Comparado – España*, pp. 4 – 5.

<sup>55</sup> *Ibid.*

<sup>56</sup> Library of Congress, *U.S. History Primary Source Timeline*, Library of Congress, (disponible en <https://www.loc.gov/classroom-materials/united-states-history-primary-source-timeline/>).

<sup>57</sup> *Ibid.*

<sup>58</sup> *Ibid.*

<sup>59</sup> *Ibid.*

La Constitución de 1787 estableció definitivamente el sistema de gobierno que moldearía el desarrollo de Estados Unidos como nación,<sup>60</sup> siendo el documento legislativo de gobierno más antiguo del mundo.<sup>61</sup> De esta manera, Estados Unidos ha visto su ordenamiento jurídico gobernado por el mismo texto constitucional desde hace 200 años.<sup>62</sup> Esto ha sido posible gracias a su diseño flexible a los cambios que traerían las generaciones venideras.<sup>63</sup>

Ya desde el s. XVII se puede distinguir el papel fundamental de la raza como marco contextual en la ordenación de la sociedad estadounidense.<sup>64</sup> De este modo, se estableció una jerarquía social basada en la raza que perduraría siglos después, donde las personas negras eran inferiores a las blancas, e incluso a la condición de ser humano, por lo que eran tratadas como propiedad.<sup>65</sup>

Así, la esclavitud se convirtió en una de las razones por las que se produjo la Guerra Civil estadounidense (1861 – 1865).<sup>66</sup> Mientras que los Estados del Norte se convertían en potencias industriales deseantes de limitar y eventualmente abolir la esclavitud, los Estados del Sur, potencias agrarias dependientes de la mano de obra que proporcionaban los esclavos; luchaban por mantener el sistema de esclavos.

A continuación se sucede el período de la Reconstrucción (1865 – 1877), marcado por la profusa promulgación de leyes federales que codificaron derechos civiles para aquellos liberados de la esclavitud.<sup>67</sup> Fue aquí cuando se ratificó la Ley de Derechos Civiles de 1866 (*1866 Civil Rights Bill*), la primera ley federal que codificó el derecho a la ciudadanía para todos los estadounidenses, con independencia de su raza.<sup>68</sup> Asimismo, en 1879 se promulgaron la Decimotercera, Decimocuarta y Decimoquinta Enmienda, que

---

<sup>60</sup> National Archives and Records Administration, *Constitution of the United States (1787)*, U.S. National Archives, Washington D.C., 2024 (disponible en <https://www.archives.gov/milestone-documents/constitution>).

<sup>61</sup> *Ibid.*

<sup>62</sup> Gilder Lehrman Institute of American History, “Historical Context: The Survival of the US Constitution”, *Gilder Lehrman Institute of American History*, (disponible en <https://www.gilderlehrman.org/history-resources/teaching-resource/historical-context-survival-us-constitution>).

<sup>63</sup> *Ibid.*

<sup>64</sup> Massey, D.S., “The Past & Future of American Rights”, *Daedalus – Journal of the American Academy of Arts and Sciences*, American Academy of Arts and Sciences, 2021, p. 37, (disponible en <https://www.amacad.org/publication/daedalus/past-future-american-civil-rights>).

<sup>65</sup> Higginbotham, A.L., *Shades of Freedom: Racial Politics and Presumptions of the American Legal Process*, Oxford University Press, Nueva York, 1996 citado en Massey, D.S., “The Past & Future of American Rights”, pp. 37 – 38.

<sup>66</sup> Library of Congress, *U.S. History Primary Source Timeline*.

<sup>67</sup> Howard University School of Law, *Civil Rights History: Black Rights and Jim Crow*, Howard University Library, (disponible en <https://library.law.howard.edu/civilrightshistory/blackrights/jimcrow>).

<sup>68</sup> *Ibid.*

introdujeron cláusulas de no discriminación por raza, y las Cláusulas de Protección Igualitaria y Debido Proceso Legal, que constituían límites a la creación de provisiones potencialmente discriminatorias.<sup>69</sup>

Sin embargo, poco después, los Estados del Sur organizaron un nuevo sistema de servidumbre e institucionalizaron la segregación racial en las denominadas ‘Leyes de Jim Crow’ (*Jim Crow Laws*).<sup>70</sup> Este principio de segregación racial se cristalizó en *Plessy v. Ferguson* (1896), donde el Tribunal Supremo de Estados Unidos creó la noción de «separados pero iguales».<sup>71</sup> De esta forma, durante más de cincuenta años la mayoría de los ciudadanos estadounidenses afroamericanos fueron reducidos a ciudadanos de segunda categoría.<sup>72</sup> Como consecuencia, la lucha por sus derechos se llevó a cabo mediante la creación de asociaciones como la Asociación por el Avance de las Personas de Color<sup>73</sup> y la acción de individuos como Medgar Evers y Mamie Till, entre otros.

A raíz de todo ello, en los años sesenta y setenta se produjo una proliferación del Derecho antidiscriminatorio en Estados Unidos y en el mundo anglosajón, desde donde se fue expandiendo al resto del panorama internacional a través del Derecho Internacional de los Derechos Humanos.<sup>74</sup>

### 3. ANÁLISIS DEL MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL

#### 3.1. Marco normativo español

##### 3.1.1. Artículo 14 Constitución española

El artículo 14 CE configura el derecho a la igualdad. Este derecho se define como el derecho de todos aquellos españoles a recibir un trato igualitario en asuntos ante la ley,

---

<sup>69</sup> Santamaría Pastor, J.A., “Igualdad y Derecho público”, en *Dirección General del Servicio Jurídico del Estado (ed.), El principio de igualdad en la Constitución española*, vol. II, Madrid, 1991, p. 1284 citado en Carmona Cuenca, E., “El principio de igualdad material en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional”, p. 268.

<sup>70</sup> Massey, D.S., “The Past & Future of American Rights”, p. 40.

<sup>71</sup> National Archives and Records Administration, *15<sup>th</sup> Amendment to the U.S. Constitution: Voting Rights (1870)*, U.S. National Archives, Washington D.C., 2024, (disponible en <https://www.archives.gov/milestone-documents/15th-amendment>).

<sup>72</sup> *Ibid.*

<sup>73</sup> *Ibid.*

<sup>74</sup> Rey Martínez, F., *Derecho antidiscriminatorio*, p. 24.



foráneos.<sup>86</sup> Sin embargo, el Tribunal Constitucional ya afirmó que «derechos tales como el derecho a la vida, a la integridad física y moral, a la intimidad, a la libertad ideológica, etc., corresponden a los extranjeros por propio mandato constitucional, y no resulta posible un tratamiento desigual respecto a ellos en relación a los españoles» (STC 107/1984, de 23 de noviembre, FJ 3).

Refiriéndonos a las personas físicas, éstas «son libres de discriminar a las personas con las que tratan».<sup>87</sup> En este sentido, el derecho a la igualdad no puede limitar totalmente la autonomía de la voluntad individual en el ámbito del Derecho Privado, siendo necesaria la mediación legislativa.<sup>88</sup> Únicamente afectará a dicha autonomía de la voluntad de los individuos en cuanto están prohibidas las actuaciones discriminatorias en las categorías recogidas en el artículo 14 CE.<sup>89</sup> Esto se ve apoyado por el Tribunal Constitucional: «el respeto de la igualdad ante la ley no se impone a los sujetos privados, cuya autonomía está limitada sólo por la prohibición de incurrir en discriminaciones contrarias al orden público constitucional, como son, entre otras, las que expresamente se indican en el art. 14 CE» (STC 28/1992, de 20 de enero, FJ 2).

Este derecho a la igualdad formal posee dos vertientes: por un lado, igualdad en la ley, y, por otro lado, igualdad ante la ley.<sup>90</sup>

La igualdad en la ley se refiere a la prohibición al legislador de emitir actos de ley discriminatorios.<sup>91</sup> De esta manera, actúa como límite, evitando que el legislador emita normas de las que pueda derivar un trato discriminatorio.<sup>92</sup> Por otro lado, es importante recordar que la ley permite ciertas diferencias de trato basadas en razones justificadas.<sup>93</sup> Así, un trato o conducta discriminatoria se define como aquella situación de hecho en la que no exista una justificación objetiva y razonable que fundamente tal trato discriminatorio.<sup>94</sup>

---

<sup>86</sup> Rey Martínez, F., *Derecho antidiscriminatorio*, p. 29.

<sup>87</sup> Rey Martínez, F., *Derecho antidiscriminatorio*, p. 38.

<sup>88</sup> *Ibid.*

<sup>89</sup> *Ibid.*

<sup>90</sup> González – Trevijano Sánchez, P. *Los principios de igualdad y no discriminación en la Unión Europea, una perspectiva de Derecho Comparado – España*, p. 55.

<sup>91</sup> Figueroa Bello, A., “Aproximaciones teóricas de la igualdad en la normativa constitucional española”, pp. 133 – 134. Véase también González – Trevijano Sánchez, P. *Los principios de igualdad y no discriminación en la Unión Europea, una perspectiva de Derecho Comparado – España*, p. 57.

<sup>92</sup> *Ibid.*

<sup>93</sup> *Ibid.*

<sup>94</sup> *Ibid.*

El Tribunal Constitucional define la igualdad ante la ley como aquella dimensión del principio de igualdad que opera: «frente al legislador, o frente al poder reglamentario, impidiendo que uno u otro puedan configurar los supuestos de hecho de la norma de modo tal que se dé trato distinto a personas que, desde todos los puntos de vista legítimamente adoptables, se encuentran en la misma situación o, dicho de otro modo, impidiendo que se otorgue relevancia jurídica a circunstancias que, o bien no pueden ser jamás tornadas en consideración por prohibirlo así expresamente la propia Constitución, o bien no guardan relación alguna con el sentido de la regulación que, al incluirlas, incurre en arbitrariedad y es por eso discriminatoria» (STC 144/1988, de 12 de julio, FJ 1).

Esta acepción del término de igualdad aparece como la herramienta de consecución última de la equiparación de situaciones económicas y sociales mediante la ley.<sup>95</sup>

Por otro lado, tenemos la igualdad ante la ley. El Tribunal Constitucional la define como aquella «aplicada por igual a todos, sin que en ningún caso puedan ser unos dispensados de su cumplimiento en atención a sus condiciones personales o tratados otros con mayor rigor también en consideración a sus personas» (STC 144/1988, de 12 de julio, FJ 3). De esta manera, esta dimensión de la igualdad hace referencia a la aplicación igualitaria de la normativa a todos aquellos que se encuentran en situaciones de hecho con circunstancias fácticas similares.<sup>96</sup>

Por consiguiente, supone una obligación para los jueces y tribunales el aplicar la norma de manera igualitaria a quienes se encuentran en situaciones análogas.<sup>97</sup> Esto no significa inmediatamente una exigencia absoluta de «una interpretación unívoca de los preceptos legales por parte de todos los aplicadores de la ley».<sup>98</sup>

De acuerdo con algunos autores, esta igualdad ante la ley también se refiere a «la aplicación de la desigualdad establecida por la norma».<sup>99</sup>

---

<sup>95</sup>Pérez Luño, A.E., “Sobre la igualdad en la Constitución española”, p. 137.

<sup>96</sup> Figueroa Bello, A., “Aproximaciones teóricas de la igualdad en la normativa constitucional española”, pp. 133 – 134.

<sup>97</sup> González – Trevijano Sánchez, P. *Los principios de igualdad y no discriminación en la Unión Europea, una perspectiva de Derecho Comparado – España*, p. 56.

<sup>98</sup> *Ibid.*

<sup>99</sup> Rey Martínez, F., *Derecho antidiscriminatorio*, p. 32.

La igualdad ante la ley solo es aplicable a decisiones de los mismos órganos judiciales.<sup>100</sup> Asimismo, no conlleva el establecimiento de un precedente inamovible que deba guiar el fallo de los tribunales en casos con antecedentes de hecho fundamentalmente idénticos. De esta manera, únicamente hace referencia a la obligación por parte de los órganos judiciales de justificar el cambio en su doctrina o de incluirlo de forma implícita en la condena.<sup>101</sup>

Como consecuencia, se podría decir que esta igualdad ante la ley supone un avance hacia la consecución de la igualdad real, donde la ley es un instrumento destinado a transformar la realidad y a promover la igualdad en el ámbito político, económico y cultural.<sup>102</sup>

### 3.1.2. *Artículo 9.2 Constitución española*

El artículo 9.2 CE establece una obligación de las Administraciones Públicas para con la ciudadanía española de promover el derecho a la igualdad configurado en el artículo 14 CE, entre otros, así como deshacerse de todos aquellos obstáculos que puedan suponer una más difícil consecución de este<sup>103</sup>. Esto es lo que se define como igualdad material o real. Esta disposición se encuentra situada en el Título Preliminar. Haciendo referencia a sus orígenes, el artículo 9.2 CE toma elementos de los artículos 46, 47 y 48 de la Constitución de 1931.<sup>104</sup>

Como se puede apreciar, este precepto posee dos vertientes. En primer lugar, una vertiente positiva consistente en la promoción por las Administraciones Públicas de la igualdad recogida con anterioridad en la carta constitucional. A continuación, una vertiente negativa, conformada por todas aquellas acciones dirigidas a eliminar los impedimentos para el alcance del derecho a la igualdad.

El Tribunal Constitucional define el alcance de esta provisión: «El art. 9.2 de la Constitución española es un precepto que compromete la acción de poderes públicos, a fin de que pueda alcanzarse la igualdad sustancial entre los individuos con independencia de su situación social» (STC 39/1986, de 31 de marzo, FJ 4).

---

<sup>100</sup> Figueroa Bello, A., “Aproximaciones teóricas de la igualdad en la normativa constitucional española”, p. 34.

<sup>101</sup> *Ibid.*

<sup>102</sup> Pérez Luño, A.E., “Sobre la igualdad en la Constitución española”, p. 137.

<sup>103</sup> Constitución española (CE), art. 9.2, 29 de diciembre de 1978.

<sup>104</sup> Congreso de los Diputados, “Sinopsis del artículo 14 de la Constitución española”.

Asimismo, establece este tribunal que «puede imponer este precepto [el artículo 9.2], como consideración de principio, la adopción de normas especiales que tiendan a corregir los efectos dispares que, en orden al disfrute de bienes garantizados por la Constitución, se sigan de la aplicación de disposiciones generales en una sociedad cuyas desigualdades radicales han sido negativamente valoradas por la norma fundamental» (STC 19/1988, de 16 de febrero, Jurisprudencia 4). Por otro lado, «esta igualdad real, cuya procura encomienda la Constitución (artículo 9.2) a todos los poderes públicos y que es una finalidad propia del Estado social y democrático de derecho, no impide que, en la práctica, el ejercicio de determinadas actividades requiera la posesión de determinados medios» (STC 83/1984, de 24 de julio, FJ 3).<sup>105</sup> En este sentido, afirma que el contenido y alcance de este artículo representa la dimensión social del Estado de Derecho, imponiendo varias obligaciones y deberes a los poderes del mismo, pero no reconociendo en ello un derecho subjetivo que sea susceptible de la protección prevista por el recurso de amparo recogido en el texto constitucional (STC120/1990, de 27 de junio, FJ 4).

Además, «la incidencia del mandato contenido en el artículo 9.2 sobre el que, en cuanto se dirige a los poderes públicos, encierra el artículo 14, supone una modulación de este último, en el sentido, por ejemplo, de que no podrá reputarse de discriminatoria y constitucionalmente prohibida la acción de favorecimiento que aquellos poderes emprendan en beneficio de determinados colectivos, históricamente preteridos y marginados, a fin de que, mediante un trato más favorable, vean suavizada o compensada su situación de desigualdad sustancial. Por otra parte, la modulación aludida exige de los poderes públicos la adopción de una actitud positiva y diligente tendente a la corrección de una desigualdad histórica» (STC 216/1991, de 14 de noviembre, FJ5).

Asimismo, el Tribunal Constitucional ha definido el artículo 9.2 CE como una noción que «no sólo facilita la participación efectiva de todos en los asuntos públicos, sino que es un elemento definidor de la noción de ciudadanía» (STC 12/2008, de 29 de enero, FJ 5).

Respecto a su interpretación, Álvarez Rodríguez señala que «solo cabe su interpretación sistemática, teniendo en cuenta los bienes y valores que entran en juego. Manejarlo con prudencia. Estar al caso concreto».<sup>106</sup>

Este precepto posee un carácter jurídico vinculante.<sup>107</sup> Esto es debido a su ubicación en el texto constitucional, que implica su obligada consideración como norma jurídica del más importante rango, de la cual a su vez deriva la inmediata inconstitucionalidad de toda norma o acto que la contradiga.<sup>108</sup> Asimismo, puede implicar una sanción por la no imposición de medidas para su consecución o por las existentes no cumplir los estándares predeterminados, todo ello independientemente de que el objetivo apuntado pueda no alcanzarse.<sup>109</sup>

### 3.1.3. *Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres*

Esta Ley Orgánica tiene como objetivo el desarrollo legislativo de dos postulados básicos de nuestra Carta Magna.<sup>110</sup> En primer lugar, la igualdad formal desarrollada en el artículo 14 CE, y, en segundo lugar, la igualdad material recogida en el artículo 9.2 CE. Como consecuencia, traslada al plano social la consecución de ambos postulados, que a su vez representan el Estado social y democrático español consagrado en el artículo 1.1 CE.<sup>111</sup> Para ello, impone a las Administraciones Públicas la obligación de promover todas aquellas condiciones para que la igualdad de todos los individuos sea real y efectiva.<sup>112</sup>

Por consiguiente, supone un paso agigantado en la lucha por la consecución de la igualdad material o real.

### 3.1.4. *Ley Orgánica 5/1985, de 19 de junio, del Régimen Electoral General*

Esta normativa establece como uno de sus objetivos principales la consecución de la igualdad en el acceso y el ejercicio del derecho al sufragio, recogido a su vez como

---

<sup>106</sup> Álvarez Rodríguez, I., 2025, “Igualdad Y Libertad: El Artículo 9.2 De La Constitución española Como Rompecabezas Jurídico”. *Derecho Global. Estudios Sobre Derecho Y Justicia* 10 (29):443-78. (disponible en <https://doi.org/10.32870/dgedj.v10i29.806>).

<sup>107</sup> Figueroa Bello, A., “Aproximaciones teóricas de la igualdad en la normativa constitucional española”, p. 30.

<sup>108</sup> *Ibid.*

<sup>109</sup> *Ibid.*, p. 30.

<sup>110</sup> *Ibid.*, p. 141.

<sup>111</sup> *Ibid.*

<sup>112</sup> *Ibid.*

derecho fundamental en el artículo 23 CE.<sup>113</sup> De esta manera, se materializa como un avance en la lucha por la igualdad efectiva entre hombres y mujeres en uno de los campos más relevantes para el ser humano, el ámbito político. Esta relevancia aparece cristalizada en la codificación de la representación política como un derecho fundamental en el artículo 6 CE.

*3.1.5. Real Decreto Legislativo 1/2013, de 29 de noviembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General de derechos de las personas con discapacidad y de su inclusión social*

Este Real Decreto Legislativo supone la integración de diversas normas vinculadas a la protección y promoción de los derechos de las personas con discapacidad en España. De esta forma, tiene como principal objetivo la consecución de la igualdad en el ejercicio de derechos y de acceso a oportunidad para las personas con discapacidad.<sup>114</sup>

Como consecuencia, esta norma recoge la significación de la discapacidad como una de las categorías de discriminación prohibida por el artículo 14 CE, un hito decisivo en la consecución de la igualdad real y efectiva en España, ya que extiende el alcance del derecho a la igualdad y de la subsiguiente prohibición a la discriminación, protegiendo a un mayor número de individuos de sufrir un trato discriminatorio vinculado a una característica biológica.

*3.1.6. Ley 15/2022, de 12 de julio, integral para la igualdad del trato y la no discriminación*

La Ley 15/2022 supone la cristalización última del Derecho antidiscriminatorio español, propugnándose como común normativo base para la consecución del derecho a la igualdad codificado en el artículo 14 CE.<sup>115</sup> En tal sentido, provee cobertura a todas las categorías de discriminación ya determinadas, así como a aquellas que puedan surgir en el futuro como fruto del paso del tiempo.<sup>116</sup>

---

<sup>113</sup> Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres, Preámbulo, párr. 2 (BOE 23 de marzo de 2007). Véase también Constitución española (CE), art. 23, 29 de diciembre de 1978.

<sup>114</sup> Real Decreto Legislativo 1/2013, de 29 de noviembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General de derechos de las personas con discapacidad y de su inclusión social, Preámbulo, p. 8 (BOE 3 de diciembre de 2013).

<sup>115</sup> Ley 15/2022, de 12 de julio, integral para la igualdad del trato y la no discriminación, Preámbulo, Justificación de la ley (BOE 13 de julio de 2022).

<sup>116</sup> *Ibid.*

Esta ley se ve inspirada por el modelo estadounidense de igualdad y derecho antidiscriminatorio.<sup>117</sup> Dicha inspiración se puede ver reflejada en diversas manifestaciones.<sup>118</sup> En primer lugar, en la definición de las categorías de protección en el Título I.<sup>119</sup> A continuación, en el establecimiento de garantías de protección en los Títulos II y III, dedicado a la Autoridad Independiente para la Igualdad de Trato y la no Discriminación.<sup>120</sup> En tercer lugar, la manifestación en el Preámbulo de que este cuerpo legislativo «no es una Ley más de derechos sociales sino, sobre todo, de derecho antidiscriminatorio específico, que viene a dar cobertura a las discriminaciones que existen y a las que están por venir».<sup>121</sup>

### *3.1.7. Ley Orgánica 10/2022, de 6 de septiembre, de garantía integral de la libertad sexual*

Esta Ley Orgánica fue creada con el propósito de poner en marcha medidas institucionales para promover la prevención de las conductas de violencia sexual y proveer de apoyo efectivo a las víctimas de la misma,<sup>122</sup> garantizando de esta manera la libertad sexual en España.

Esta Ley Orgánica está íntimamente relacionada con la consecución del derecho a la igualdad. Esta vinculación se ve reflejada de manera clara en su Preámbulo, que desarrolla la importancia de conseguir la igualdad en sus tres dimensiones, es decir, la igualdad como valor superior de nuestro ordenamiento jurídico, como derecho fundamental y como principio, nombrando a estos efectos los artículos 1.1, 14 y 9.2 CE.<sup>123</sup> Asimismo, este cuerpo normativo se basa en la caracterización de la violencia sexual como una representación de la desigualdad entre hombres y mujeres, y establece medios para combatir dicha desigualdad y lograr de manera una igualdad real y efectiva entre todos los ciudadanos españoles.<sup>124</sup>

---

<sup>117</sup>Rey Martínez, F., *Derecho antidiscriminatorio*, p. 27.

<sup>118</sup> *Ibid.*

<sup>119</sup> *Ibid.*

<sup>120</sup> *Ibid.*

<sup>121</sup> Rey Martínez, F., *Derecho antidiscriminatorio*, p. 27. Véase también Ley 15/2022, de 12 de julio, integral para la igualdad del trato y la no discriminación, Preámbulo, Justificación de la ley (BOE 13 de julio de 2022).

<sup>122</sup> Ley Orgánica 10/2022, de 6 de septiembre, de garantía integral de la libertad sexual, Preámbulo, p. 7 (BOE 7 de septiembre de 2022).

<sup>123</sup>Ley Orgánica 10/2022, de 6 de septiembre, de garantía integral de la libertad sexual, Preámbulo, p. 6.

<sup>124</sup> *Ibid.*

### 3.1.8. *Ley 4/2023, de 28 de febrero, para la igualdad real y efectiva de las personas trans y para la garantía de los derechos de las personas LGTBI*

La principal meta de esta norma es el desarrollo de los derechos de las personas pertenecientes al colectivo LGTBI (lesbianas, gais, trans, bisexuales e intersexuales), con el fin último de garantizar la libertad sexual en España, promoviendo unas condiciones en las que las personas puedan vivir su orientación sexual, su identidad sexual, su expresión de género, sus características sexuales y su diversidad familiar sin preocupación de posible discriminación o perjuicio subsiguiente.<sup>125</sup>

En el logro de este objetivo, este texto legislativo está basado a su vez en la consecución del principio de igualdad, siendo un importante avance en la lucha por la igualdad real y efectiva. Esto es debido a su entendimiento del principio de igualdad y de la prohibición de discriminación como un pilar fundamental para la cohesión de la sociedad española.

### 3.1.9. *Normativa autonómica*

El artículo 149.1. CE dicta las competencias de regulación exclusiva por parte del Estado. De manera específica, el apartado 1<sup>a</sup> de dicha provisión cataloga como competencia exclusiva del Estado «la regulación de las condiciones básicas que garanticen la igualdad de todos los españoles en el ejercicio de los derechos y en el cumplimiento de los deberes constitucionales».<sup>126</sup> Sin embargo, el Tribunal Constitucional ha interpretado que el derecho de igualdad deberá entenderse como una competencia compartida entre el Estado y las Comunidades Autónomas. De esta forma, las Comunidades Autónomas poseerán la habilidad de diseñar y promulgar toda aquella legislación que consideren oportuno para alcanzar dicho objetivo. No obstante, previamente el Estado habrá debido promulgar cierta normativa de carácter específico que sirva de base para la mencionada normativa autonómica.

El Tribunal Constitucional delimita las obligaciones legislativas de las Comunidades Autónomas en relación con el principio de igualdad: «El principio constitucional de igualdad no impone que todas las Comunidades Autónomas ostenten las mismas competencias, ni, menos aún, que tenga que ejercerlas de una manera o con un

---

<sup>125</sup> Ley 4/2023, de 28 de febrero, para la igualdad real y efectiva de las personas trans y para la garantía de los derechos de las personas LGTBI, Preámbulo, p. 7 (BOE 1 de marzo de 2023).

<sup>126</sup> Constitución española (CE), art. 149.1. 1<sup>a</sup>, 29 de diciembre de 1978.

contenido y unos resultados idénticos o semejantes. La autonomía significa precisamente la capacidad de cada nacionalidad o región para decidir cuándo y cómo ejercer sus propias competencias, en el marco de la Constitución y el Estatuto. Y si, como es lógico, de dicho ejercicio derivan desigualdades en la posición jurídica de los ciudadanos residentes en cada una de las distintas Comunidades Autónomas, no por ello resultan necesariamente infringidos los artículos 1, 9.2, 14, 139.1 y 149.1.1ª de la Constitución, ya que estos preceptos no exigen un tratamiento jurídico uniforme de los derechos y deberes de los ciudadanos en todo tipo de materias y en todo el territorio del Estado, lo que sería frontalmente con la autonomía, sino, a lo sumo, y por lo que al ejercicio de los derechos y al cumplimiento de los deberes constitucionales se refiere, una igualdad de las posiciones jurídicas fundamentales» (STC 37/1987, de 26 de marzo, FJ 10).

### 3.1.10. Normativa europea

#### a. Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea

La Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea dedica por entero su Capítulo III a la legislación y promoción del derecho a la igualdad.<sup>127</sup> En este capítulo, destaca, por un lado, el artículo 20, el cual desarrolla el concepto de igualdad ante la ley,<sup>128</sup> y, por otro lado, el artículo 21, y específicamente el apartado primero, donde se impone la prohibición de toda clase de discriminación en términos amplios de manera rotunda.<sup>129</sup> Asimismo, también se incluyen «categorías sospechosas» que otros textos previos no incluyen, como la orientación sexual o las características genéricas.<sup>130</sup>

El resto del Capítulo III se ve conformado por artículos que hacen referencia a la diversidad cultural y religiosa, la igualdad entre hombres y mujeres, los derechos del niño, los derechos de las personas mayores, y la integración de personas con discapacidad.<sup>131</sup>

#### b. Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales

Este texto normativo internacional establece el principio de igualdad en su artículo 14: «El goce de los derechos y libertades reconocidos en el presente Convenio ha de ser

---

<sup>127</sup> Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea (2000/C 364/01), de 7 diciembre de 2000, Capítulo III.

<sup>128</sup> *Ibid.*, art. 20.

<sup>129</sup> *Ibid.*, art. 21.1.

<sup>130</sup> Figueroa Bello, A., “Aproximaciones teóricas de la igualdad en la normativa constitucional española”, p. 25.

<sup>131</sup> Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, Capítulo III.

asegurado sin distinción alguna, especialmente por razones de sexo, raza, color, lengua, religión, opiniones políticas u otras, origen nacional o social, pertenencia a una minoría nacional, fortuna, nacimiento o cualquier otra situación». <sup>132</sup> Como se puede observar, el mismo es formulado en relación con la prohibición de discriminación en el ejercicio de derechos y libertades garantizados en el propio Convenio. <sup>133</sup> A partir de esta provisión, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha configurado la igualdad con diversos atributos. <sup>134</sup> Así, no es un derecho autónomo ni un principio independiente de carácter general, <sup>135</sup> sino una garantía accionable para la defensa de los derechos recogidos en este cuerpo normativo. <sup>136</sup> Es por ello por lo que el Tribunal solo tiene capacidad para conocer violaciones de la igualdad que estén directamente vinculadas con alguno de los derechos y libertades del presente Convenio. <sup>137</sup>

Es importante señalar que esta provisión no ofrece ningún atisbo de mención de igualdad ante la ley. <sup>138</sup> Debido a ello, el Protocolo número 12 amplía su alcance, incluyendo una prohibición de discriminación en relación tanto a los derechos del convenio como a cualquier derecho reconocido por la ley. <sup>139</sup>

### *3.1.II. Normativa internacional*

#### a. Declaración Universal de los Derechos Humanos de 10 de diciembre de 1948

La Declaración Universal de Derechos Humanos hace varias menciones al concepto de igualdad a lo largo de su texto. En primer lugar, en su Preámbulo: «Considerando que la libertad, la justicia y la paz en el mundo tienen por base el reconocimiento de la dignidad intrínseca y de los derechos iguales e inalienables de todos los miembros de la familia humana; ...». <sup>140</sup>

---

<sup>132</sup> Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, artículo 14, de 4 de noviembre de 1950.

<sup>133</sup> Pérez Luño, A.E., “Sobre la igualdad en la Constitución española”, pp. 146 – 147.

<sup>134</sup> *Ibid.*

<sup>135</sup> *Ibid.*

<sup>136</sup> *Ibid.*

<sup>137</sup> *Ibid.*

<sup>138</sup> Rey Martínez, F., Derecho antidiscriminatorio, p. 24.

<sup>139</sup> *Ibid.*

<sup>140</sup> Declaración Universal de los Derechos Humanos, adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 10 de diciembre de 1948 (Resolución 217 A III), Preámbulo.

Asimismo, su artículo 1 dicta: «Todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos y, dotados como están de razón y conciencia, deben comportarse fraternalmente los unos con los otros».<sup>141</sup>

De la misma forma, su artículo 7 establece la noción de igualdad ante la ley y la prohibición de discriminación: «Todos son iguales ante la ley y tienen, sin distinción, derecho a igual protección de la ley. Todos tienen derecho a igual protección contra toda discriminación que infrinja esta Declaración y contra toda provocación a tal discriminación»<sup>142</sup>. Según ciertos autores, esta provisión se trataría de la «proclamación más trascendente de la igualdad en este documento».<sup>143</sup> Por otro lado, se podría afirmar que está fuertemente relacionado con el artículo 14 CE, debido a que contiene ese principio de igualdad ante la ley y prohibición de discriminación.<sup>144</sup>

Se pueden atisbar otras menciones a la igualdad en este texto. En primer lugar, en su artículo 10, que impone la igualdad en el acceso a la justicia.<sup>145</sup> En segundo lugar, en su artículo 16.1, que garantiza la igualdad entre esposos en el momento de contraer matrimonio.<sup>146</sup> En tercer lugar, su artículo 21.2 codifica el acceso igualitario a las funciones públicas de un país.<sup>147</sup> En cuarto lugar, su artículo 23.2, que codifica el derecho al salario idéntico para todos aquellos que realicen funciones análogas.<sup>148</sup> Y, por último, su artículo 26.1, que garantiza la igualdad en el acceso a estudios superiores.<sup>149</sup>

#### b. Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 19 de diciembre de 1966

En el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos el concepto de igualdad hace varias apariciones. En primer lugar, en su artículo 3, que garantiza la igualdad entre hombres y mujeres en relación con los derechos civiles y políticos recogidos en este mismo Pacto.<sup>150</sup>

---

<sup>141</sup> *Ibid.*, art. 1.

<sup>142</sup> *Ibid.*, art. 7.

<sup>143</sup> Rey Martínez, F., *Derecho antidiscriminatorio*, p. 22.

<sup>144</sup> *Ibid.*, pp. 22 – 23.

<sup>145</sup> Declaración Universal de los Derechos Humanos, art. 10.

<sup>146</sup> *Ibid.*, art. 16.1.

<sup>147</sup> *Ibid.*, art. 21.2.

<sup>148</sup> *Ibid.*, art. 23.2.

<sup>149</sup> *Ibid.*, art. 26.1.

<sup>150</sup> Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, art. 3, adoptado por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 19 de diciembre de 1966 (Resolución 2200 A XXI).

Por otro lado, también se hace mención a la igualdad en su artículo 26, que establece la reconocida igualdad ante la ley y prohibición de discriminación.<sup>151</sup>

c. Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de 19 de diciembre de 1966

El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales recoge en varias de sus provisiones la noción de igualdad. Primeramente, en su artículo 3, donde asegura la igualdad entre hombres y mujeres en relación con los derechos civiles y políticos recogidos en dicho Pacto.<sup>152</sup>

Asimismo, su artículo 7 garantiza la igualdad en el ámbito de los derechos de carácter laboral.<sup>153</sup> Se trata de una de las primeras y más evidentes consecuencias de la igualdad relacionadas directamente con los particulares y específicamente con las empresas.<sup>154</sup>

### **3.2. Marco jurisprudencial español**

#### *3.2.1. Sentencia del Tribunal Constitucional 128/1987, de 16 de julio*

Esta sentencia se centra en la diferencia que existe en el tratamiento dispensado a los hombres y mujeres trabajadores con hijos menores de 6 años. Esto se debe a que en el momento de la sentencia estaba vigente el Acuerdo de 26 de noviembre de 1974, que indicaba que, a las mujeres trabajadoras solteras con hijos menores de 6 años, independientemente de su estado civil; se les concedía una prestación, mientras que a sus homónimos masculinos no se le daba acceso a este tipo de prestación (STC 128/1987, de 16 de julio, FJ 2).

En el Fundamento Jurídico 5, el Tribunal Constitucional establece la prohibición de la discriminación en base al sexo de un individuo debido al papel inferior que la sociedad ha inculcado tradicionalmente a la población femenina, y concretamente, en

---

<sup>151</sup> *Ibid.*, art. 26.

<sup>152</sup> Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, art. 3, adoptado por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 19 de diciembre de 1966 (Resolución 2200 A XXI).

<sup>153</sup> Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, art. 7.

<sup>154</sup> Figueroa Bello, A., “Aproximaciones teóricas de la igualdad en la normativa constitucional española”, p. 23.

interés del caso presente, en el ámbito de acceso al trabajo de la misma (STC 128/1987, de 16 de julio, FJ 5).

En este sentido, el Tribunal Constitucional desarrolla una relevante distinción entre medidas. Por un lado, aquellas medidas de corte más tradicional, protectoras de la mujer en base a su supuesta inferioridad física, ya declaradas inconstitucionales (STC 128/1987, de 16 de julio, FJ 6 y 8). Por otro lado, las medidas destinadas a eliminar la desigualdad a la que se ven sometidas las mujeres a causa de la dificultad de acceso al trabajo o de permanencia en el mismo (STC 128/1987, de 16 de julio, FJ 6 y 8).

Además, esta decisión jurisprudencial cobra importancia debido a que es la primera sentencia en nuestra historia constitucional que afirma la constitucionalidad de medidas de acción positiva,<sup>155</sup> argumentando que no se oponen al derecho a la igualdad recogido en el artículo 14 CE, ya que su objetivo es paliar una situación de desigualdad o trato discriminatorio (STC 128/1987, de 16 de julio, FJ 8). Del mismo modo, esta sentencia induce un componente innovador al aplicar la provisión constitucional de la igualdad al ámbito familiar, un aspecto muy íntimo de las relaciones entre particulares.<sup>156</sup>

### *3.2.2. Sentencia del Tribunal Constitucional 229/1992, de 14 de diciembre*

En esta decisión jurisprudencial se discute la constitucionalidad de la no contratación de una mujer como ayudante minero por la empresa HUNOSA únicamente debido a su condición de mujer, pues había aprobado todos los exámenes requeridos (STC 229/1992 de 14 de diciembre, FJ 1).

Aquí el Tribunal Constitucional declara que la existencia de esta prohibición a las mujeres de acceso a trabajos en las minas viola nuestra Carta Magna, ya que estas provisiones diseñadas presumiblemente para la protección de la mujer verdaderamente se construyen sobre argumentos de discriminación en base al sexo, lo cual únicamente es admisible en relación a la implantación de medidas para asegurar la igualdad real y efectiva entre hombres y mujeres con respecto al trato y al acceso de oportunidades (STC 229/1992 de 14 de diciembre, FJ 1).

---

<sup>155</sup> Ruiz Miguel, A., “La igualdad en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional”, Biblioteca Virtual Miguel de Cervantes, p. 80 (disponible en <https://www.cervantesvirtual.com/obra/la-igualdad-en-la-jurisprudencia-del-tribunal-constitucional-0/>)

<sup>156</sup> *Ibid.*, p. 81.

### 3.2.3. Sentencia del Tribunal Constitucional 12/2008, de 29 de enero

Esta sentencia se centra en la constitucionalidad de los artículos 44 bis, 187.2 y 201.3 de la Ley Orgánica 5/1985, del Régimen Electoral General, que constituyen modificaciones introducidas a dicho instrumento normativo por la Disposición Adicional Segunda de la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres. De esta forma, se debate la posible inconstitucionalidad de estas provisiones debido a una supuesta colisión con el principio de igualdad del artículo 14 CE, así como debido a un potencial conflicto con el artículo 23 CE y el artículo 6 CE en relación con el artículo 22 CE (STC 12/2008, de 29 de enero, FJ 1).

En su decisión, el Tribunal Constitucional afirma que estos artículos establecen una serie de medidas cuyo objetivo es la igualdad efectivo y real entre hombres y mujeres mediante la garantía de que habrá una representación mínima del 40% de uno y otro sexo (STC 12/2008, de 29 de enero, FJ 3). En este sentido, Martínez Alarcón hace una importante matización: «Con el reequilibrio de la presencia de los sexos en los órganos de representación política no se trata de que las mujeres se hagan portadoras de los intereses de las mujeres en cuanto tales, sino de resolver el déficit de legitimidad democrática que en este punto pudiera estar afectando al funcionamiento de los partidos en particular y a la política en general».<sup>157</sup>

A continuación, este tribunal señala que esta medida no afecta al derecho de sufragio pasivo individual ya que estos preceptos legislativos no establecen causas de elegibilidad o inelegibilidad (STC 12/2008, de 29 de enero, FJ 3).

Asimismo, el Tribunal Constitucional declara que la igualdad sustantiva codificada en el artículo 9.2 CE está a su vez presente en el ámbito de la representación política, pues supone una de las manifestaciones del carácter de la nación española como un Estado social y democrático de derecho.<sup>158</sup> Como consecuencia, los partidos políticos representan un instrumento a través del cual se puede alcanzar la igualdad material o real

---

<sup>157</sup> Martínez Alarcón, M.L., “La Ley Orgánica para la Igualdad Efectiva de Mujeres y Hombres y la Sentencia del Tribunal Constitucional”, *Revista de Estudios Políticos*, n. 142, octubre – diciembre 2008, p. 123 (disponible en <https://www.cepc.gob.es/sites/default/files/2021-12/27294marialuzmartinezalarconrep142.pdf>).

<sup>158</sup> García Soriano, M.V., “El principio de presencia equilibrada en el art. 44 bis de la LOREG y el derecho de acceso a los cargos públicos en condiciones de igualdad: análisis crítico de la última reforma de la LOREG”, *Feminismo/s*, n. 12, 2008, p. 151, (disponible en <https://feminismos.ua.es/article/view/2008-n12-el-principio-de-presencia-equilibrada-en-el-art-44-bis->).

establecida en el artículo 9.2 CE.<sup>159</sup> En este sentido, señala el Tribunal Constitucional que los artículos impugnados «no suponen un tratamiento peyorativo de ninguno de los sexos, ya que, en puridad, ni siquiera plasman un tratamiento diferenciado en razón del sexo de los candidatos, habida cuenta de que las proporciones se establecen por igual para los candidatos de uno y otro sexo» (STC 12/2008, de 29 de enero, FJ 5).

En esta línea, Martínez Alarcón destaca que el acceso a la función representativa de las mujeres gracias a la aplicación de la cuota electoral de la LOREG no disminuye su valor como ciudadanos individualmente considerados que van a ejercer la importante labor de debate y decisión en el Parlamento con el fin de alcanzar el interés general.<sup>160</sup>

#### 3.2.4. *Sentencia del Tribunal Constitucional 3/2018, de 22 de enero*

En el marco de esta decisión jurisprudencial se pondera sobre la posible vulneración del principio de igualdad codificado en el artículo 14 CE a raíz de la negativa de acceso a un programa de atención individualizada en un centro de asistencia a personas discapacitadas en base a la edad del recurrente (STC 3/2018, de 22 de enero, FJ 1).

Esta sentencia es de tremenda importancia debido a que aquí el Tribunal Constitucional reitera con vehemencia la caracterización de la edad y el padecimiento de una discapacidad como factores de discriminación perteneciente al artículo 14 CE (STC 3/2018, de 22 de enero, FJ 4b y 5). De esta manera, se reafirma la inclusión de la edad y la discapacidad en la cláusula abierta del artículo 14 CE («cualquier otra condición personal o social»), ampliando a su vez el abanico de protección previsto en dicho precepto.

### 3.3. Marco normativo estadounidense

#### 3.3.1. *Decimocuarta Enmienda de la Constitución de los Estados Unidos de América (1868) – Cláusula de Protección Igualitaria (Equal Protection Clause)*

La Decimocuarta Enmienda de la Constitución estadounidense fue promulgada durante la Reconstrucción, época de florecimiento de los derechos civiles en Estados Unidos.<sup>161</sup> Ésta recoge diversos derechos y garantías de notable importancia. Sin

---

<sup>159</sup> *Ibid.*

<sup>160</sup> Martínez Alarcón, M.L., “La Ley Orgánica para la Igualdad Efectiva de Mujeres y Hombres y la Sentencia del Tribunal Constitucional”, p. 123.

<sup>161</sup> Howard University School of Law, *Civil Rights History: Black Rights and Jim Crow*.

embargo, para los propósitos de este Trabajo de Fin de Grado, será necesario centrarnos en su Cláusula de Protección Igualitaria. Esta garantía de protección igualitaria prohíbe al Gobierno el empleo de cualquier tipo de clasificación que pueda resultar arbitraria.<sup>162</sup> Concretamente, esta prohibición va dirigida a los Estados.<sup>163</sup> Asimismo, la Decimocuarta Enmienda también recoge la ampliación a los Estados de la Cláusula de Debido Proceso Legal codificada principalmente en la Quinta Enmienda.<sup>164</sup> Esto se debe a que durante el s. XX el Tribunal Supremo interpretó que la Decimocuarta Enmienda incorporaba importantes elementos de la Carta de Derechos (*Bill of Rights*) que debían ser aplicados a los Estados.<sup>165</sup>

Este texto fue creado con el objetivo de garantizar el disfrute análogo por personas blancas y negras de todos los derechos civiles recogidos en la ley, y, además, proteger dicho disfrute por las personas negras en aquellos casos en los que el mismo fuese denegado por los Estados.<sup>166</sup> Como consecuencia, supuso asegurar la protección igualitaria de la ley ante los Estados y la autorización al Congreso para asegurar el cumplimiento de dichas provisiones mediante la legislación adecuada.<sup>167</sup>

A continuación, es esencial discernir los procesos que se incluyen dentro de esta garantía de debido proceso recogida tanto en la Decimocuarta como en la Quinta Enmienda. El Tribunal Supremo ha intentado establecer una lista exhaustiva de la clase de procesos que conformarían esta categoría en casos como *Goldberg v. Kelly* y *Mathews v. Eldridge*.<sup>168</sup> Sin embargo, no se ha llegado a consenso sobre una potencial lista debido, por un lado, a la falta de precedente doctrinal sobre el posible contenido de esta, y, por otro lado, a la amplia generalidad del término «debido proceso».<sup>169</sup> De esta manera, existe una lista frecuentemente utilizada en este contexto elaborada por el juez Henry

---

<sup>162</sup> Congressional Research Service, *Affirmative Action and Equal Protection in Higher Education* (CRS Report n. R45481), Library of Congress, Washington D.C., 2023, p. 22 (disponible en <https://crsreports.congress.gov/product/pdf/R/R45481>).

<sup>163</sup> Legal Information Institute, *Fifth Amendment*, Cornell Law School, (disponible en [https://www.law.cornell.edu/wex/fifth\\_amendment](https://www.law.cornell.edu/wex/fifth_amendment)).

<sup>164</sup> Legal Information Institute, *Due Process*, Cornell Law School, (disponible en [https://www.law.cornell.edu/wex/du\\_e\\_process](https://www.law.cornell.edu/wex/du_e_process)).

<sup>165</sup> *Ibid.*

<sup>166</sup> Justia, *Equal Protection and Race – Fourteenth Amendment*, Justia U.S. Constitution Annotated, (disponible en <https://law.justia.com/constitution/us/amendment-14/08-equal-protection-and-race.html#fn-1660>).

<sup>167</sup> *Strauder v. West Virginia*, 100 U.S. 303, 306–07 (1880) citado en Justia, *Equal Protection and Race – Fourteenth Amendment*.

<sup>168</sup> Legal Information Institute, *Due Process*.

<sup>169</sup> *Ibid.*

Friendly.<sup>170</sup> De acuerdo a la misma, el debido proceso requiere: un tribunal imparcial, el derecho a la notificación del curso de acción propuesto y las bases del mismo, el derecho a la oportunidad de presentar razones por las que dicho curso de acción no debería ser tomado, el derecho a presentar prueba, incluyendo el derecho a convocar a un testigo; el derecho a conocer la evidencia presentada por la parte contraria, el derecho a interrogar a los testigos traídos por la parte contraria, el derecho a una decisión basada exclusivamente en la evidencia presentada, la oportunidad de ser representado por un abogado y la obligación por parte del tribunal de preparar un registro de la evidencia presentada y preparar documentos escritos con sus descubrimientos y razones que basen su decisión.<sup>171</sup>

### 3.3.2. *Quinta Enmienda de la Constitución de los Estados Unidos de América (1791) – Cláusula del Debido Proceso Legal (Due Process Clause)*

La Quinta Enmienda de la Constitución de los Estados Unidos de América reza lo siguiente: «Ninguna persona deberá responder por un delito capital o de otro modo infame, a menos que exista una acusación formal proveniente de un Gran Jurado, excepto en casos que surjan en la fuerzas terrestres o navales, o en la milicia, cuando se encuentren en servicio activo en tiempo de guerra o peligro público; ni será objeto de sometimiento ninguna persona riesgo de perder la vida o un miembro, ni será obligada a declarar contra sí mismo en ningún juicio criminal; ni será privada de su vida, libertad o propiedad sin el debido proceso legal; ni se tomará propiedad privada para uso público sin la entrega de una justa compensación».<sup>172</sup> De esta manera, la Quinta Enmienda establece los siguientes cinco derechos y garantías. En primer lugar, el derecho a ser acusado formalmente por un Gran Jurado antes de que se presenten cargos criminales por delitos graves.<sup>173</sup> En segundo lugar, la prohibición del «*double jeopardy*», que se refiere a la prohibición de no ser enjuiciado dos veces por el mismo delito.<sup>174</sup> En tercer lugar, el derecho a no inculparse a uno mismo, también presente en el Derecho Penal español. En cuarto lugar, la garantía de la realización del debido proceso legal en todo caso.<sup>175</sup> Y, por último, la garantía de que el Gobierno no podrá tomar expropiar propiedad privada sin la entrega de una compensación o precio justo.<sup>176</sup>

---

<sup>170</sup> *Ibid.*

<sup>171</sup> *Ibid.*

<sup>172</sup> Quinta Enmienda a la Constitución de los Estados Unidos (*Fifth Amendment of the U.S. Constitution*).

<sup>173</sup> Legal Information Institute, *Fifth Amendment*.

<sup>174</sup> *Ibid.*

<sup>175</sup> *Ibid.*

<sup>176</sup> *Ibid.*

¿Cómo garantiza la Quinta Enmienda el derecho a la igualdad? Aquí cobra especial importancia la Cláusula del Debido Proceso Legal. Esta provisión, que posee el mismo texto que la Decimocuarta Enmienda en este sentido, obliga concretamente al Gobierno federal a salvaguardar y efectivamente aplicar todos los derechos, garantías y protecciones incluidos en la Constitución estadounidense y en la legislación aplicable antes de que el Gobierno se preste a privar a ningún individuo de su vida, libertad o propiedad.<sup>177</sup> De esta forma, esta cláusula procura garantías tanto de corte procesal como de corte sustantivo.<sup>178</sup>

El Tribunal Supremo ha interpretado que esta cláusula tiene como titulares de su protección a todas aquellas personas que se encuentren en territorio estadounidense.<sup>179</sup> En esta definición se incluyen corporaciones, los denominados «aliens», y, presumiblemente, ciudadanos cuyo objetivo es la readmisión en el país.<sup>180</sup> No obstante, no incluye a los Estados, a territorios más allá de la jurisdicción estadounidense, ni a individuos de carácter beligerante que hayan sido juzgados por tribunales militares más allá de las fronteras de Estados Unidos.<sup>181</sup>

De esta forma, el Tribunal Supremo determinó en *Bolling v. Sharpe* que esta provisión tiene un componente de protección igualitaria que permite la aplicación de la Cláusula de Protección Igualitaria de la Decimocuarta Enmienda al Gobierno federal.<sup>182</sup> Fue en este último caso donde verdaderamente se cristalizó la evolución del pensamiento de la sociedad estadounidense y, cómo dicha evolución pasa a materializarse en modificaciones en el sistema legal.<sup>183</sup>

---

<sup>177</sup> *Ibid.*

<sup>178</sup> Legal Information Institute, *Overview of Due Process – Fifth Amendment*, Cornell Law School, (disponible en <https://www.law.cornell.edu/constitution-conan/amendment-5/overview-of-due-process>).

<sup>179</sup> *Ibid.*

<sup>180</sup> *Ibid.*

<sup>181</sup> *Ibid.*

<sup>182</sup> Rubin, P.J., “Taken Its Proper Place in the Constitutional Canon: *Bolling v. Sharpe*, *Korematsu*, and the Equal Protection Component of Fifth Amendment Due Process”, *Virginia Law Review*, vol. 92, n. 8, 2006, p. 1879, (disponible en <https://virginialawreview.org/wp-content/uploads/2020/12/1879.pdf>).

<sup>183</sup> *Ibid.*, p. 1896.

### 3.3.3. Decimoquinta Enmienda de la Constitución de los Estados Unidos de América (1791) – Derecho al voto sin discriminación racial

La Decimoquinta Enmienda de la Constitución estadounidense fue promulgada durante la era de la Reconstrucción.<sup>184</sup> Esta provisión recoge la prohibición general de discriminación racial en el acceso al voto.<sup>185</sup>

Este precepto fue ratificado en 1870, y, junto con la Decimotercera y Decimocuarta Enmienda, supuso la última de las enmiendas constitucionales promulgadas durante la época de la Reconstrucción.<sup>186</sup> Sus términos expresamente prohíben todo tipo de discriminación racial en el ámbito del sufragio, pero esta provisión se escribió con el foco mayormente dirigido a la población afroamericana, constituyendo un paso hacia adelante en la lucha por la igualdad racial en Estados Unidos.<sup>187</sup>

### 3.3.4. Ley de Derechos Civiles de 1964 (*Civil Rights Act Of 1964*)

Esta ley fue promulgada el 2 de junio de 1964 por el presidente Lydon B. Johnson, y supuso el origen del Derecho Antidiscriminatorio estadounidense.<sup>188</sup>

El objetivo de esta norma es codificar la prohibición de discriminación por razón de sexo, raza, religión u origen nacional en los ámbitos electoral, laboral, escolar y de servicios del tercer sector ofrecidos al público.<sup>189</sup> De esta manera, se otorga la potestad a las autoridades federales de promover y garantizar la igual protección jurídica que se concede a la ciudadanía de los Estados Unidos en virtud de la Decimocuarta Enmienda en todo el territorio estadounidense.<sup>190</sup> Asimismo, supuso confrontar el problema racial en Estados Unidos, sobreponiéndose a divisiones políticas y actuando con el fin de promover principios constitucionales.<sup>191</sup>

---

<sup>184</sup> Howard University School of Law, *Civil Rights History: Black Rights and Jim Crow*.

<sup>185</sup> Decimoquinta Enmienda a la Constitución de los Estados Unidos (1870) (*Fifteenth Amendment of the U.S. Constitution*).

<sup>186</sup> National Archives and Records Administration, *15<sup>th</sup> Amendment to the U.S. Constitution: Voting Rights (1870)*. Véase también National Constitution Center, *Interpretation: The Fifth Amendment*, National Constitution Center, (disponible en <https://constitutioncenter.org/the-constitution/amendments/amendment-xv/interpretations/141>).

<sup>187</sup> *Ibid.*

<sup>188</sup> Rey Martínez, F., *Derecho antidiscriminatorio*, pp. 23 – 24.

<sup>189</sup> Ley de Derechos Civiles de 1964 (*Civil Rights Act of 1964*), Pub. L. 88-352, 78 Stat. 241 (2 de julio de 1964).

<sup>190</sup> Rey Martínez, F., *Derecho antidiscriminatorio*, pp. 23 – 24.

<sup>191</sup> Rutherglen, G., “Title VII as Precedent: Past and Prologue for Future Legislation”, *Stanford Law Review*, 2018, p. 159, (disponible en [https://law.stanford.edu/publications/title-vii-as-precedent-past-and-prologue-for-future-legislation/#:~:text=The%20few%20restrictive%20or%20qualifying,Related%20Organization\(s\):](https://law.stanford.edu/publications/title-vii-as-precedent-past-and-prologue-for-future-legislation/#:~:text=The%20few%20restrictive%20or%20qualifying,Related%20Organization(s):)).

De esta manera, esta ley asume un papel fundamental en la historia legislativa debido al cambio social que suscitó, a la impronta que dejó en generaciones posteriores y al contexto histórico-social en el que se dio su promulgación.<sup>192</sup>

a. Título VII de la Ley de Derechos Civiles de 1964 (Title VII of the Civil Rights Act of 1964) – Prohibición de discriminación en el ámbito laboral

Esta ley tiene como fin prohibir la discriminación en base a la raza, origen, sexo o religión en el entorno laboral.<sup>193</sup> De esta manera, al ser el primer compromiso proveniente del Congreso para la renovación de los derechos civiles, se ha convertido en un precedente fundacional, operando tanto como un modelo para la legislación sucesiva como pilar angular de la misma.<sup>194</sup> Como consecuencia, ha establecido un modelo para la subsiguiente elaboración de normativa destinada a la promoción de derechos civiles con el lenguaje legal de referencia, que podría y sería imitado por normas legislativas venideras.<sup>195</sup> Tras ser respaldado por la doctrina jurisprudencial emitida por el Tribunal Supremo de Estados Unidos, imbuyó de legitimidad constitucional a futuros actos de naturaleza similar.<sup>196</sup>

El modelo implementado por el Título VII se ha basado fundamentalmente en normativa estatal, y concretamente el Acto del Estado de Nueva York para el Empleo Justo, de la cual se ha obtenido la mayoría del lenguaje utilizado en el Título VII.<sup>197</sup>

b. Título VI de la Ley de Derechos Civiles de 1964 (Title VI of the Civil Rights Act of 1964) – Prohibición de discriminación en el ámbito educativo

El Título VI de la Ley de Derechos Civiles de 1964 codifica la prohibición contra la discriminación basada en la raza, color de piel y/u origen nacional en cualquier programa o actividad que sea financiada a través del Fondo de Asistencia Financiera

---

<sup>192</sup> Rey Martínez, F., *Derecho antidiscriminatorio*, pp. 23 – 24.

<sup>193</sup> Karlan, P.S. y Rutherglen, G., “Disabilities, Discrimination, and Reasonable Accommodation”, *Duke Law Journal*, 1966, p. 2, (disponible en [https://scholarship.law.duke.edu/dlj/vol46/iss1/1/#:~:text=%22Disabilities%2C%20Discrimination%2C%20and%20Reasonable,1%20\(1996\).](https://scholarship.law.duke.edu/dlj/vol46/iss1/1/#:~:text=%22Disabilities%2C%20Discrimination%2C%20and%20Reasonable,1%20(1996).))

<sup>194</sup> Rutherglen, G., “Title VII as Precedent: Past and Prologue for Future Legislation”, pp. 160 – 161.

<sup>195</sup> *Ibid.*

<sup>196</sup> Rutherglen, G., *Civil Rights in the Shadow of Slavery: The Constitution, Common Law, and the Civil Rights Act of 1866*, 2013, pp. 132 – 137 citado en Rutherglen, G., “Title VII as Precedent: Past and Prologue for Future Legislation”, p. 161.

<sup>197</sup> Sovern, M.I., *Legal Restraints on Discrimination in Employment*, 1966, pp. 216 – 219, y Engstrom D.F., “The Lost Origins of American Fair Employment Law: Regulatory Choice and the Making of Modern Civil Rights, 1943 – 1972”, *Stanford Law Review*, vol. 63, 2011, pp. 1071 – 1074, citados en Rutherglen, G., “Title VII as Precedent: Past and Prologue for Future Legislation”, p. 166.

Federal.<sup>198</sup> Esto incluye la financiación de todas las instituciones educativas públicas.<sup>199</sup> Como consecuencia, por un lado, recoge una prohibición de discriminación dirigida a los programas financiados por el Gobierno federal y, por otro lado, autoriza a las agencias federales vinculadas a la gestión de los fondos de financiación federal a promulgar legislación que efectivamente materialice ese mandato de no discriminación.<sup>200</sup>

La autoridad encargada de ejecutar dicha normativa se trata de la Oficina para los Derechos Civiles, la cual a su vez se encuadra dentro del Departamento de Educación del Gobierno estadounidense.<sup>201</sup>

El aspecto más relevante de esta norma es el mandato de no discriminación que establece, debido a que es una manifestación de la prohibición de discriminación de la Cláusula de Protección Igualitaria recogida en la Decimocuarta Enmienda. Sin embargo, ¿qué se entiende por discriminación en este aspecto concreto de la legislación estadounidense? La Sección 601 del Título VI establece que a ningún individuo en territorio estadounidense se le denegarán beneficios, será excluido de participar o será sujeto de discriminación basada en su raza, color de piel u origen nacional en el ámbito de ningún programa o actividad financiada por el Gobierno federal.<sup>202</sup> En 2001 el Tribunal Supremo definió los límites de la discriminación en el ámbito de la mencionada sección 601 del Título VI en *Alexander v. Sandoval*.<sup>203</sup> De esta forma, declaró que la sección 601 únicamente establece una prohibición directa de la discriminación intencionada.<sup>204</sup> Es decir, dicha provisión solo prohíbe a los fondos de financiación federales asistir financieramente a programas que intencionadamente aíslan a individuos a través de un tratamiento desigual a los mismos basado en su raza.<sup>205</sup> Este tratamiento desigual intencionado puede fundamentarse en dos clases de prueba: en primer lugar, evidencia directa, mediante la señalización de políticas o decisiones que expresamente señalen a determinados individuos únicamente en base a su raza; y, en segundo lugar, evidencia

---

<sup>198</sup> Ley de Derechos Civiles de 1964, Título VI.

<sup>199</sup> FindLaw, *Fourteenth Amendment – Annotation 10: Equal Protection*, Thomson Reuters, (disponible en <https://constitution.findlaw.com/amendment14/annotation10.html>).

<sup>200</sup> Congressional Research Service, *Civil Rights at School: Agency Enforcement of Title VI of the Civil Rights Act of 1964* (CRS Report n. 45665), Library of Congress, Washington D.C., (disponible en <https://www.congress.gov/crs-product/R45665>).

<sup>201</sup> U.S. Department of Education, “Education and Title VI”, *Office for Civil Rights*, Washington D.C., , Introducción (disponible en <https://www.ed.gov/laws-and-policy/civil-rights-laws/race-color-and-national-origin-discrimination/education-and-title-vi>).

<sup>202</sup> Ley de Derechos Civiles de 1964, Título VI, Sección 601.

<sup>203</sup> U.S. Department of Education, “Education and Title VI”, p. 5.

<sup>204</sup> *Ibid.*

<sup>205</sup> *Ibid.*

indirecta, constituida por prueba de corte circunstancial que justifique que un motivo de naturaleza discriminatoria es más allá de toda duda razonable la razón de dicho tratamiento desigual.<sup>206</sup>

### 3.3.5. *Ley de Igualdad de Oportunidades en el Empleo de 1972 (Equal Employment Opportunity Act of 1972)*

Esta ley amplió el alcance del Título VII, así como sus provisiones de cumplimiento.<sup>207</sup> Asimismo, expandió la definición del concepto de religión al Título VII.<sup>208</sup> Además, ha añadido otra serie de reformas, ampliando el alcance del texto legislativo a funcionarios públicos e instituciones educativas, facilitando acciones colectivas, autorizando la realización de acciones de carácter público por la Comisión de Igualdad Oportunidad de Empleo y ampliando el plazo de prescripción de las acciones legalmente ejercibles.<sup>209</sup> También redujo el porcentaje de cobertura de empleadores privados a aquellos que tuvieran quince o más empleados.<sup>210</sup>

De esta manera, esta norma ha supuesto un avance sustantivo en la consecución del derecho a la igualdad en el ámbito profesional.

### 3.3.6. *Ley de Estadounidenses con Discapacidad de 1990 (Americans With Disabilities Act (ADA) of 1990)*

La Ley de Estadounidenses con Discapacidad es uno de los estatutos federales más recientes y exhaustivos en relación a provisiones antidiscriminación, con un enfoque esencialmente distinto a los regímenes previos.<sup>211</sup> Este cuerpo legislativo ha codificado la aplicación de las prohibiciones de discriminación por razón de raza, sexo, origen, color y religión a la discriminación en base a la edad y la discapacidad. De esta forma, esta ha hecho posible el interponer demandas, haciendo innecesaria la alusión al Título VII de la Ley de Derechos Civiles de 1964.<sup>212</sup>

---

<sup>206</sup> U.S. Department of Education, “Education and Title VI”, p. 6.

<sup>207</sup> Rutherglen, G., “Title VII as Precedent: Past and Prologue for Future Legislation”, p. 167.

<sup>208</sup> *Ibid.*, p. 169.

<sup>209</sup> Sape, G.P. y Hart T.J., “Title VII Reconsidered: The Equal Employment Act Opportunity Act of 1972”, pp. 847, 862, 865, 876-877 *citado en* Rutherglen, G., “Title VII as Precedent: Past and Prologue for Future Legislation”, p. 169.

<sup>210</sup> Rutherglen, G., “Title VII as Precedent: Past and Prologue for Future Legislation”, p. 169.

<sup>211</sup> Karlan, P.S. y Rutherglen, G., “Disabilities, Discrimination, and Reasonable Accommodation”, p. 2.

<sup>212</sup> Rutherglen, G., “Title VII as Precedent: Past and Prologue for Future Legislation”, p. 167.

Una de sus provisiones centrales es el artículo 102.a, que recoge la prohibición general contra la discriminación basada en la discapacidad de una persona.<sup>213</sup>

Este precepto se diferencia de otros textos normativos previos, y en especial del Título VII de la Ley de Derechos Civiles de 1964; en que requiere que los empleadores provean «acomodación razonable» a todos aquellos trabajadores que posean una discapacidad que así lo soliciten, incluyendo como una de las formas de discriminación la no provisión de dicha acomodación.<sup>214</sup> Esta acomodación debe ser implementada caso por caso, analizando cuidadosamente las necesidades del individuo y los requerimientos de su función concreta.<sup>215</sup> Esta provisión constituye una medida de acción positiva, pues implica que el empleador procure un tratamiento especial al individuo en cuestión por esa razón.<sup>216</sup> Esto supone un aspecto enormemente innovador con respecto a textos que promulgan derechos civiles previos, debido a que otra normativa que protege a mujeres, personas negras o trabajadores de mayor edad permite a los demandantes denunciar que son objeto de discriminación, pero no les es posible argumentar un trato discriminatorio a su favor.<sup>217</sup>

### 3.3.7. Orden Ejecutiva 10925 (1961, Kennedy) (Executive Order 10925) – Primera mención de la acción afirmativa

La Orden Ejecutiva número 10925 promulgada por el presidente Kennedy en 1961 constituye la primera mención y subsiguiente acuñación del término «acción positiva» o «*affirmative action*».<sup>218</sup> De esta manera, aunque este concepto de acción positiva existía en Estados Unidos desde el s. XIX, esta fue su primera aparición legislativa.<sup>219</sup> Así, esta norma consistía en imponer a los contratistas empleados por el Gobierno estadounidense que tomaran medidas de acción positiva con el fin de garantizar que los candidatos fuesen empleados y que, a su vez, estos empleados fuesen tratados de manera idéntica, independientemente de su raza, credo, color de piel u origen nacional.<sup>220</sup>

---

<sup>213</sup> Ley de Estadounidenses con Discapacidad de 1990, Pub. L. 101-336, 104 Stat. 327, (26 de julio de 1990), art. 102.a.

<sup>214</sup> Karlan, P.S. y Rutherglen, G., “Disabilities, Discrimination, and Reasonable Accommodation”, p. 3.

<sup>215</sup> *Ibid.*, p. 16.

<sup>216</sup> *Ibid.*, p. 14.

<sup>217</sup> Karlan, P.S. y Rutherglen, G., “Disabilities, Discrimination, and Reasonable Accommodation”, p. 3.

<sup>218</sup> Rey Martínez, F., *Derecho antidiscriminatorio*, pp. 23, 25.

<sup>219</sup> *Ibid.*

<sup>220</sup> Legal Information Institute, *Affirmative Action*.

El objetivo de esta provisión era afianzar el compromiso por parte del Gobierno de Estados Unidos con la consecución y promoción del igual acceso de oportunidades para todas aquellas personas cualificadas, además de tomar medidas de acción positiva para hacer dicha igualdad real y efectiva.<sup>221</sup>

En 1965 esta norma fue sobreesida por la Orden Ejecutiva número 11246.<sup>222</sup>

### 3.3.8. Orden Ejecutiva 11246 (1965, Lyndon B. Johnson) (Executive Order 11246) – Igualdad de oportunidades en el empleo

En 1965 el presidente Lyndon B. Johnson promulgó la Orden Ejecutiva número 11246, que recogía una prohibición de discriminación basada en la raza, color de piel, religión u origen nacional en el contexto laboral a todas aquellas organizaciones e instituciones que estuviesen siendo contratados por el Gobierno federal.<sup>223</sup> En 1967 el sexo fue incluido como causa de discriminación mediante la promulgación de la Orden Ejecutiva número 11375, también por el presidente Johnson.<sup>224</sup>

El fin de esta norma era la promoción de la realización efectiva de la igualdad en el acceso a oportunidades para las mujeres y las minorías raciales en el ámbito de los contratos otorgados por el Gobierno federal. El órgano encargado de monitorizar el progreso de la consecución de esta igualdad era la Oficina de Monitorización de Cumplimiento de los Contratos Federales, la cual formaba parte del Departamento de Empleo del Gobierno estadounidense.<sup>225</sup> Algunas de las medidas propuestas para aquellas empresas empleadas por el Gobierno federal que tuviesen más de cincuenta empleados y contratos federales valorados en más de cincuenta mil dólares incluían: diseñar y aplicar políticas para prevenir actitudes discriminatorias, establecer un plan de medidas de acción positiva y metas de incorporación de mujeres e individuos pertenecientes a minorías, y crear planes para poner en marcha estos objetivos de manera realista.<sup>226</sup>

---

<sup>221</sup> University of California, Irvine – Office of Equal opportunity and Diversity, *History of Affirmative Action*, UCI, (disponible en [https://www.oed.uci.edu/policies/aa\\_history.php](https://www.oed.uci.edu/policies/aa_history.php)).

<sup>222</sup> *Ibid.*

<sup>223</sup> Orden Ejecutiva número 11246, 2 C.F.R. 339 (28 de septiembre de 1965)

<sup>224</sup> *Ibid.*

<sup>225</sup> *Ibid.*

<sup>226</sup> University of California, Irvine – Office of Equal opportunity and Diversity, *History of Affirmative Action*.

### 3.4. Marco jurisprudencial estadounidense

#### 3.4.1. Sentencia del Tribunal Supremo de Estados Unidos “*Regents of Univ. of California v. Bakke*” (1978)

Este caso se centra en la constitucionalidad de la consideración de la raza como un factor en admisiones para centros educativos. De esta manera, la Facultad de Medicina de la Universidad de California decidió reservar anualmente dieciséis plazas en clases de cien alumnos para miembros de «grupos desaventajados».<sup>227</sup> El comité encargado de la admisión de estos estudiantes desaventajados solo concedía dichas plazas a personas pertenecientes a minorías raciales.<sup>228</sup> Así, Allan Bakker, un estudiante blanco al que en dos ocasiones no le fue concedida la beca, interpuso una demanda bajo la Cláusula de Protección Igualitaria de la Decimocuarta Enmienda de la Constitución estadounidense y el Título VI de la Ley de Derechos Civiles de 1964.<sup>229</sup>

Aquí el Tribunal Supremo debía determinar el nivel de escrutinio aplicable.<sup>230</sup> Como consecuencia, la Corte estableció el «*Bakke test*», un conjunto de requisitos para determinar si la política de admisiones de la Facultad de Medicina satisfacía el estándar de escrutinio estricto.<sup>231</sup> Siguiendo este test, la clasificación racial debía satisfacer un interés de carácter imperativo para el Gobierno.<sup>232</sup> En segundo lugar, dicha clasificación racial debía ser específicamente diseñada para la consecución del interés determinado.<sup>233</sup>

Esta decisión cobró importancia debido a que, por un lado, eliminó el uso de cuotas raciales debido a su carácter inconstitucional.<sup>234</sup> Por otro lado, afirmó el uso de la consideración de la raza como un factor en la admisión a una institución universitaria en pos de lograr una mayor diversificación racial del alumnado.<sup>235</sup>

#### 3.4.2. Sentencia del Tribunal Supremo de Estados Unidos “*Grutter v. Bollinger*” (2003)

En este caso se debate la potencial inconstitucionalidad de la política de admisiones de la Facultad de Derecho de la Universidad de Michigan. De acuerdo a la misma, los estudiantes eran admitidos tras el análisis de la nota del examen de acceso a

---

<sup>227</sup> *Ibid.*

<sup>228</sup> *Ibid.*

<sup>229</sup> *Ibid.*

<sup>230</sup> *Ibid.*

<sup>231</sup> Congressional Research Service, *Affirmative Action and Equal Protection in Higher Education*, p. 25.

<sup>232</sup> *Ibid.*

<sup>233</sup> *Ibid.*

<sup>234</sup> Legal Information Institute, *Affirmative Action*.

<sup>235</sup> Justia, *Equal Protection and Race – Fourteenth Amendment*.

la Facultad de Derecho (*LSAT*) y su media, junto otra serie de factores individuales, entre ellos la raza.<sup>236</sup> De esta forma, la Facultad de Derecho inició la creación de lo que denominó como «clases con una composición crítica de estudiantes pertenecientes a minorías raciales infrarrepresentadas», con el fin de que dichos estudiantes se sintieran animados a participar y no fueran aislados.<sup>237</sup> Sin embargo, la Facultad nunca asignó una media específica, aunque sí siguió con detenimiento la composición racial de la clase en proceso de creación.<sup>238</sup> Una estudiante blanca que había sido rechazada decidió interponer una demanda contra la universidad debido a que se sentía discriminada por su raza y eso suponía una violación de la cláusula de protección igualitaria y del Título VI.<sup>239</sup>

De esta forma, el Tribunal Supremo debía decidir si la consecución de diversidad en el alumnado era un interés lo suficientemente imperioso para justificar el uso de la raza por parte de la facultad en todas sus decisiones con respecto a la admisión de un alumno.<sup>240</sup> Y, por primera vez en la historia jurisprudencial, el Tribunal Supremo así lo afirmó.<sup>241</sup>

Esta sentencia cobra relevancia debido a su impacto en la virtualidad de las medidas de acción positiva. De esta forma, el Tribunal Supremo afirmó de nuevo la consideración de la raza como un factor a considerar en las decisiones de admisión en la Facultad de Derecho de la Universidad de Michigan con el objetivo de promover la diversidad y con ella un alumnado más racialmente distinto.<sup>242</sup> Sin embargo, también configuró un límite a dichas medidas de acción positiva, especificando que estas iniciativas deben estar diseñadas específicamente de acuerdo al mencionado interés de diversidad, prohibiendo al mismo tiempo el uso de cuotas o la reserva de plazas.<sup>243</sup> Además, señaló que estas medidas no pueden tener una duración temporal ilimitada.<sup>244</sup>

Este caso ha supuesto la primera decisión del Tribunal Supremo de Estados Unidos en la que se han mantenido medidas de acción positiva en una escuela pública.<sup>245</sup>

---

<sup>236</sup> *Ibid.*

<sup>237</sup> *Ibid.*

<sup>238</sup> *Ibid.*

<sup>239</sup> *Ibid.*

<sup>240</sup> Congressional Research Service, *Affirmative Action and Equal Protection in Higher Education*, pp. 29 – 30.

<sup>241</sup> *Ibid.*

<sup>242</sup> FindLaw, *Fourteenth Amendment – Annotation 10: Equal Protection*.

<sup>243</sup> *Ibid.*

<sup>244</sup> *Ibid.*

<sup>245</sup> Congressional Research Service, *Affirmative Action and Equal Protection in Higher Education*, p. 26.

### 3.4.3. Sentencia del Tribunal Supremo de Estados Unidos “*Gratz v. Bollinger*” (2003)

Este caso gira en torno a la política de admisión de la Oficina de Admisión de la Universidad de Michigan. Como parte de su política de admisión, dicha oficina sumaba puntos a aquellos candidatos que formaran parte de una minoría infrarrepresentada.<sup>246</sup>

En esta decisión, la Corte afirmó que el diseño de la política de admisión no se ajustaba satisfactoriamente al interés imperioso preterido y tampoco garantizaba suficiente consideración individual de cada candidato.

Esta sentencia es de gran relevancia debido a que cimenta la decisión alcanzada en *Regents of Univ. of California v. Bakke* y confirma la inconstitucionalidad del uso de cuotas raciales, debido a que violan la Cláusula de Protección Igualitaria codificada en la Decimocuarta Enmienda.<sup>247</sup> Más importante aún, con esta decisión el Tribunal Supremo ha asentado el precedente de que todas aquellas políticas de admisión que automáticamente provean de beneficios basados únicamente en la raza violan el texto constitucional.

### 3.4.4. Sentencia del Tribunal Supremo de Estados Unidos “*Fisher v. University of Texas I y II*” (2013, 2016)

En este caso se debate la constitucionalidad de la política de admisión de la Universidad de Texas. Todo comenzó cuando Abigail Fisher interpuso una demanda contra la Universidad de Texas por su entendimiento de la raza como un factor en su proceso de admisiones. Basaba dicha demanda en la violación de la Decimocuarta Enmienda.<sup>248</sup>

En esta decisión jurisprudencial, el Tribunal Supremo estableció que esta política preferencial de naturaleza racial y étnica presente en la política de admisiones en las instituciones de educación superior deben superar el estándar de severo escrutinio.<sup>249</sup> Este estándar de severo escrutinio se refiere a que dichas políticas deben estar específicamente

---

<sup>246</sup> Legal Information Institute, *Affirmative Action*.

<sup>247</sup> Civil Rights Project – UCLA, “Reaffirming Diversity: A Legal Analysis of the University of Michigan Affirmative Action Cases”, Civil Rights Project, Universidad de California Los Ángeles, 2003, (disponible en <https://civilrightsproject.ucla.edu/reports/reaffirming-diversity-a-legal-analysis-of-the-university-of-michigan-affirmative-action-cases/>)

<sup>248</sup> Sentencia del Tribunal Supremo de los Estados Unidos, *Fisher v. University of Texas*, 579 U.S. 365, de 23 de junio de 2016 (disponible en <https://www.oyez.org/cases/2015/14-981>).

<sup>249</sup> FindLaw, *Fourteenth Amendment – Annotation 10: Equal Protection*.

diseñadas con el fin de alcanzar un interés imperativo para el Gobierno, que usualmente en estos casos suele ser la diversidad del alumnado.<sup>250</sup>

De esta forma, la Corte confirmó la viabilidad del estándar definido en *Grutter*. Por consiguiente, todavía era aplicable la noción consistente en que asegurar aquellos beneficios educativos provenientes de la diversidad racial en el cuerpo estudiantil es un interés suficientemente imperioso para satisfacer el estándar de severo escrutinio.<sup>251</sup> Asimismo, este caso ha afirmado que argumentar un interés educativo en términos amplios no es suficiente, ya que eso permitiría que las universidades adoptaran objetivos demasiados generales para el poder judicial poder someterlos a escrutinio.<sup>252</sup> En este sentido, el Tribunal Supremo ha establecido un nuevo requisito, una más «concreta y precisa articulación» de todos aquellos objetivos educativos vinculados con la diversidad racial del alumnado que la universidad pretenda lograr a través del carácter de acción positiva de su política de admisión.<sup>253</sup>

#### 3.4.5. Sentencia del Tribunal Supremo de Estados Unidos “*Students for Fair Admissions v. Harvard/UNC*” (2023)

En estas decisiones jurisprudenciales *Students for Fair Admissions* interpuso separadamente una demanda contra la Universidad de Harvard y la Universidad de Carolina del Norte, alegando la inconstitucionalidad de la política de discriminación positiva en ambas universidades.<sup>254</sup> De esta forma, los demandantes alegaron que tales políticas de admisión violaban la Cláusula de Protección Igualitaria de la Decimocuarta Enmienda y el Título VI de la Ley de Derechos Civiles de 1964, pues su proceso de admisión directamente discriminaba en contra de los estudiantes estadounidenses de ascendencia asiática.<sup>255</sup>

*Students for Fair Admissions* se basó en 2 argumentos principales.<sup>256</sup> En primer lugar, alegan que las respectivas políticas de admisión de estas instituciones educativas

---

<sup>250</sup> *Ibid.*

<sup>251</sup> Rutherglen, G., “Title VII as Precedent: Past and Prologue for Future Legislation”, p. 33.

<sup>252</sup> *Ibid.*

<sup>253</sup> *Ibid.*, p. 27.

<sup>254</sup> Stanford Law School, “*Students for Fair Admissions v. Harvard* FAQ: Navigating the Evolving implications of the Court’s Ruling”, *Stanford Law School*, Stanford University, 2023, p. 2 (disponible en <https://law.stanford.edu/2023/12/12/students-for-fair-admissions-v-harvard-faq-navigating-the-evolving-implications-of-the-courts-ruling/>)

<sup>255</sup> *Ibid.*, p. 2.

<sup>256</sup> Lawyers’ Committee for Civil Rights Under Law, *Summary of the Supreme Court’s Decisions in SFFA v. Harvard/UNC*, Lawyers’ Committee for Civil Rights Under Law, Washington D.C., 2023, p. 1 (disponible en [https://www.lawyerscommittee.org/wp-content/uploads/2023/08/LC\\_Harvard-UNC-Cases\\_D.pdf](https://www.lawyerscommittee.org/wp-content/uploads/2023/08/LC_Harvard-UNC-Cases_D.pdf)).

no estaban diseñadas conforme a la doctrina jurisprudencial previamente establecida en *Grutter*.<sup>257</sup> Como consecuencia, estas universidades recurrían a prácticas como el «*racial balancing*», la cual es inconstitucional de acuerdo a *Grutter*; o el uso de la raza o etnia como factor predominante.<sup>258</sup> Asimismo, defienden que tampoco se usaron métodos alternativos no vinculados con la raza de manera previa al uso de estas medidas de discriminación positiva.<sup>259</sup> En segundo lugar, alegan que el precedente establecido en *Grutter* debería ser desestimado, pues toda consideración explícita de la raza viola la Decimocuarta Enmienda y el Título VI.<sup>260</sup>

En 2023, el Tribunal Supremo de Estados Unidos dictaminó la inconstitucionalidad de las acciones de discriminación positiva basadas en la raza, es decir, aquellas que consideran de la raza de un estudiante con el fin de conseguir objetivos educativos provistos por la diversidad en el cuerpo estudiantil.<sup>261</sup> La Corte desarrolla tres motivos principales de esta inconstitucionalidad y, por ende, del por qué estos casos no han superado el estándar de severo escrutinio.<sup>262</sup> En primer lugar, la falta de objetivos coherentes que justificaran la consideración de la raza.<sup>263</sup> En segundo lugar, la apreciación de carácter negativo de la raza de los estudiantes.<sup>264</sup> Y, en tercer lugar, la carencia de metas cuantificables y claras de las mencionadas políticas de admisión.<sup>265</sup>

Con esta decisión, se han anulado cuarenta y cinco años de doctrina jurisprudencial, estableciéndose un nuevo estándar: «consideración de la raza, cultura o herencia de un estudiante ahora debe estar limitada a la experiencia particular de ese estudiante como individuo».<sup>266</sup> Este precedente no se trata de una prohibición de la consideración de la raza de un estudiante en términos absolutos, sino que se ha modificado el peso de dicho factor en el proceso de admisión.

---

<sup>257</sup> *Ibid.*

<sup>258</sup> *Ibid.*

<sup>259</sup> *Ibid.*

<sup>260</sup> *Ibid.*

<sup>261</sup> Stanford Law School, “Students for Fair Admissions v. Harvard FAQ: Navigating the Evolving implications of the Court’s Ruling”, p. 2.

<sup>262</sup> *Ibid.*, p. 2. Véase también Spann G.A., “Political Affirmative Action”, Georgetown Law Journal, vol. 112, n. 4, 2024, p. 901, (disponible en <https://www.law.georgetown.edu/georgetown-law-journal/in-print/volume-112/volume-112-issue-4-april-2024/political-affirmative-action/>).

<sup>263</sup> *Ibid.*

<sup>264</sup> *Ibid.*

<sup>265</sup> *Ibid.*

<sup>266</sup> Stanford Law School, “Students for Fair Admissions v. Harvard FAQ: Navigating the Evolving implications of the Court’s Ruling”, p. 3.

### **3.5. Examen contrastivo de la doctrina normativa y jurisprudencial en España y Estados Unidos**

El desarrollo y análisis del marco normativo y jurisprudencial en España y Estados Unidos que se ha realizado en los apartados anteriores denota las diferencias estructurales que caracterizan cada sistema normativo y que señalaremos a continuación.

En primer lugar, la construcción del marco constitucional. En España ha habido un total de ocho constituciones entre el s. XIX y el s. XXI, las cuales reflejan la evolución histórica y social que ha sufrido nuestra nación, mientras que en Estados Unidos la misma Constitución de 1787 ha gobernado el sistema legal y las relaciones entre particulares desde el s. XVIII, por lo que dicha evolución proveniente del cambio de pensamiento social queda patente en mayor medida en las decisiones jurisprudenciales. Debido a ello, estas decisiones jurisprudenciales cobran mayor relevancia en el sistema jurídico estadounidense que en el español, pues su función es interpretar las provisiones constitucionales y la legislación basada en la misma con respecto al cambio social y la evolución en el pensamiento de la sociedad estadounidense, así como las nuevas necesidades y problemas necesitados de codificación legal que de dicho cambio y evolución se puedan derivar.

Asimismo, podemos ver que ambos textos constitucionales coinciden en configurar el derecho a la igualdad en su dimensión negativa, es decir, como la prohibición de toda discriminación basada en una serie de condiciones determinadas, aunque en el caso español se incluye la denominada cláusula abierta, que da mayor flexibilidad a la hora de ampliar las causas de discriminación. Por otro lado, se puede discernir que en la Constitución española de 1978 el derecho a la igualdad se configura de manera clara en el artículo 14 CE, mientras que en la Constitución estadounidense este derecho a la igualdad se basa en la prohibición de discriminación de varias Enmiendas al texto constitucional, señaladamente la Decimocuarta y Quinta Enmienda, resultando en una legislación menos intuitiva, lo que ha aumentado el trabajo del Tribunal Supremo en la interpretación de este concepto.

Siguiendo esta línea de pensamiento, se puede observar cómo en España, de tradición legal europeizada, el concepto de igualdad tiene su base en la consecución de una igualdad entre los individuos en relación a su clase, haciendo referencias a sus

orígenes en la Revolución Francesa. Sin embargo, en Estados Unidos el concepto de igualdad ha centrado su foco en la lucha por el logro de la igualdad entre razas, entre personas blancas y afroamericanas cuyos ancestros habían servido como esclavos. Así, la construcción de la noción de igualdad estadounidense no se centra tanto en la igualdad en el acceso de oportunidades sino en determinadas instancias, específicamente la raza, y con la evolución de los tiempos, el género, la orientación sexual, la edad o la discapacidad. Esto ha sido apoyado por autores como Rey Martínez.<sup>267</sup>

Tras el pormenorizado examen de la doctrina jurisprudencial establecida tanto por el Tribunal Constitucional en España como por el Tribunal Supremo en Estados Unidos respectivamente, se pueden apreciar ciertas tendencias en el entendimiento y la aplicación de las medidas de acción o discriminación positiva, o *affirmative action* en el contexto estadounidense. En este sentido, el Tribunal Constitucional ha afirmado en varias ocasiones la constitucionalidad y por ende legitimidad de las medidas de acción positiva. En el contexto estadounidense también se puede apreciar dicha aprobación por parte del Tribunal Supremo. Sin embargo, el Tribunal Constitucional no ha limitado a primera vista la promulgación de las mismas, mientras que en Estados Unidos se puede apreciar un declive de estas.

#### 4. CONCLUSIÓN Y HALLAZGOS

El análisis comparado de los ordenamientos jurídicos presentes en España y en Estados Unidos, y su configuración del derecho a la igualdad y la virtualidad de las medidas de acción positiva nos hace discernir una primera conclusión esencial: que ambos sistemas han llegado a un compromiso para la consecución del derecho a la igualdad, a pesar de originar en tradiciones legales opuestas y de observar un contexto histórico e ideológico diferente. A su vez, dicho compromiso para la consecución de la igualdad conserva características similares y diverge en otros aspectos.

Esta conclusión inicial nos lleva a otra determinación fundamental: tales diferencias no se corresponden con un diferente grado de compromiso con el alcance del derecho de igualdad o con una valoración inferior o superior de la misma, sino que

---

<sup>267</sup> Rey Martínez, F., *Derecho antidiscriminatorio*, p. 26.

responde mayormente a la contextualización histórica y sociológica existente en España y en Estados Unidos.

En España, la Constitución de 1978 se basó en la acuciante necesidad de reformas de carácter legal y social tras cuarenta años de regresión a un sistema más tradicional. Este fenómeno, junto con una tradición esclavista mucho menor que la existente en territorio estadounidense<sup>268</sup> y por ende la ausencia de un sistema de segregación racial estructural, han llevado a centrar los esfuerzos en términos de consecución de la igualdad en categorías como género, edad o discapacidad. Las sentencias desarrolladas en la sección 3.2. son un paradigma de esta tendencia.

En Estados Unidos, el derecho a la igualdad y las medidas de acción positiva se han centrado primordialmente en paliar la situación de discriminación que las personas de color han sufrido desde su llegada al continente americano en el s. XVII. Esto se debe a una mayor presencia de esclavos en el territorio estadounidense, y por ende a una necesidad mucho más acuciante que en el contexto español de garantizar el disfrute por los mismos de todas las garantías legales disponibles.

Vemos que el contexto histórico también juega un papel fundamental en el hecho de que el sistema legislativo español no existan medidas de acción positiva específicamente diseñadas para prevenir el racismo. Este hecho no significa que el mismo no exista, sino de que dicha legislación aún se encuentra en vías de desarrollo, síntoma de la raza siendo un tema tabú en Europa como consecuencia de la tradición colonialista de la mayoría de los países europeos.

Por otro lado, el contexto histórico-social también ha caracterizado la consideración de los instrumentos constitucionales en ambos países. Mientras que en España refleja un papel instrumental en la configuración de los derechos que cada etapa histórica ha requerido, en Estados Unidos se asume con reverencia y se teme su modificación, ya que es el documento fundacional y una de las primeras manifestaciones de Estados Unidos como verdadera nación independiente.

A modo de conclusión conviene destacar que la Historia suele ser el origen y el fin de todas las respuestas a la mayoría de las preguntas planteadas por el ser humano, y,

---

<sup>268</sup> Klein, H.S., Vinson III, B., *African Slavery in Latin America and the Caribbean*, 2ª ed., Oxford University Press, Nueva York, 2007, citado en Thurston M., “Early Anti – Slavery Sentiment in the Spanish Atlantic World, 1765 - 1817”, *Slavery & Abolition*, vol. 31, n. 2, 2010, nota a pie 5.

en este caso concreto, la explicación de la divergencia en la configuración del derecho a la igualdad y las medidas de acción positiva en los ordenamientos jurídicos español y estadounidense. El entendimiento de esta noción es el primer paso en un análisis más extenso sobre qué aspectos de cada modelo merecen salvación, mejora o eliminación.

## 5. BIBLIOGRAFÍA

### 5.1. Legislación

Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea (2000/C 364/01), de 7 diciembre de 2000.

Constitución española de 1978 (BOE núm. 311, 29 de diciembre de 1978).

Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, de 4 de noviembre de 1950.

Decimocuarta Enmienda a la Constitución de los Estados Unidos (1868) (*Fourteenth Amendment of the U.S. Constitution*).

Decimoquinta Enmienda a la Constitución de los Estados Unidos (1870) (*Fifteenth Amendment of the U.S. Constitution*).

Declaración Universal de los Derechos Humanos, adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 10 de diciembre de 1948 (Resolución 217 A III).

Ley 15/2022, de 12 de julio, integral para la igualdad del trato y la no discriminación (BOE núm. 167, 13 de julio de 2022).

Ley 4/2023, de 28 de febrero, para la igualdad real y efectiva de las personas trans y para la garantía de los derechos de las personas LGTBI (BOE núm. 51, 1 de marzo de 2023).

Ley de Derechos Civiles de 1964 (*Civil Rights Act of 1964*), Pub. L. 88-352, 78 Stat. 241 (2 de julio de 1964).

Ley del Contrato de Trabajo, de 26 de enero de 1944 (BOE núm. 55, de 24 de febrero de 1944).

Ley Orgánica 10/2022, de 6 de septiembre, de garantía integral de la libertad sexual (BOE núm. 215, 7 de septiembre de 2022).

Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres, (BOE 23 de marzo de 2007).

Orden Ejecutiva número 11246 (*Executive Order no. 11246*), 2 C.F.R. 339 (28 de septiembre de 1965).

Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, adoptado por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 19 de diciembre de 1966 (Resolución 2200 A XXI).

Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, adoptado por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 19 de diciembre de 1966 (Resolución 2200 A XXI).

Quinta Enmienda a la Constitución de los Estados Unidos (1791) (*Fifth Amendment of the U.S. Constitution*).

Real Decreto de 24 de julio de 1889 por el que se publica el Código Civil (Gaceta de Madrid núm. 206, de 25 de julio de 1889).

Real Decreto Legislativo 1/2013, de 29 de noviembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General de derechos de las personas con discapacidad y de su inclusión social (BOE 3 de diciembre de 2013).

## **5.2. Jurisprudencia**

Sentencia del Tribunal Constitucional núm. 114/1983, de 6 de diciembre.

Sentencia del Tribunal Constitucional núm. 114/1987, de 6 de julio.

Sentencia del Tribunal Constitucional núm. 12/2008, de 29 de enero.

Sentencia del Tribunal Constitucional núm. 120/1990, de 27 de junio.

Sentencia del Tribunal Constitucional núm. 128/1987, de 16 de julio.

Sentencia del Tribunal Constitucional núm. 144/1988, de 12 de julio.

Sentencia del Tribunal Constitucional núm. 19/1988, de 16 de febrero

Sentencia del Tribunal Constitucional núm. 212/1993, de 28 de junio.

Sentencia del Tribunal Constitucional núm. 216/1991, de 14 de noviembre.

Sentencia del Tribunal Constitucional núm. 229/1992, de 14 de diciembre.  
Sentencia del Tribunal Constitucional núm. 3/2018, de 22 de enero.  
Sentencia del Tribunal Constitucional núm. 39/1986, de 31 de marzo.  
Sentencia del Tribunal Constitucional núm. 76/1983, de 5 de agosto  
Sentencia del Tribunal Constitucional núm. 83/1984, de 24 de julio.  
Sentencia del Tribunal Constitucional núm.12/2008, de 29 de enero.  
Sentencia del Tribunal Constitucional, núm. 37/1987, de 26 de marzo.

### 5.3. Obras doctrinales

Carmona Cuenca, E., “El principio de igualdad material en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional”, *Revista de Estudios Políticos*, nº. 70, 1994.

Casas Baamonde, M.E., Ángel Quiroga, M., “Acciones positivas e igualdad de género (La asignación de puntuación por infrarrepresentación de las mujeres en la dotación de cátedras de la Universidad Autónoma de Madrid)”, *Revista de Jurisprudencia Laboral*, n. 7/2019, Boletín Oficial del Estado, 2019 (disponible en

[https://www.boe.es/biblioteca\\_juridica/anuarios\\_derecho/articulo.php?id=ANU-L-2019-00000000649](https://www.boe.es/biblioteca_juridica/anuarios_derecho/articulo.php?id=ANU-L-2019-00000000649)).

Civil Rights Project – UCLA, “Reaffirming Diversity: A Legal Analysis of the University of Michigan Affirmative Action Cases”, Civil Rights Project, Universidad de California Los Ángeles, 2003, (disponible en <https://civilrightsproject.ucla.edu/reports/reaffirming-diversity-a-legal-analysis-of-the-university-of-michigan-affirmative-action-cases/>).

Congressional Research Service, *Affirmative Action and Equal Protection in Higher Education* (CRS Report n. R45481), Library of Congress, Washington D.C., 2023, p. 22 (disponible en <https://crsreports.congress.gov/product/pdf/R/R45481>).

Congressional Research Service, *Civil Rights at School: Agency Enforcement of Title VI of the Civil Rights Act of 1964* (CRS Report n. 45665), Library of Congress, Washington D.C., (disponible en <https://www.congress.gov/crs-product/R45665>).



[politicos/numero-142-octubrediciembre-2008/la-ley-organica-para-la-igualdad-efectiva-de-mujeres-y-hombres-y-la-sentencia-del-tribunal-1\).](https://www.cepc.gob.es/sites/default/files/2021-12/27294marialuzmartinezalarconrep142.pdf)

Martínez Alarcón, M.L., “La Ley Orgánica para la Igualdad Efectiva de Mujeres y Hombres y la Sentencia del Tribunal Constitucional”, *Revista de Estudios Políticos*, n. 142, octubre – diciembre 2008, p. 123 (disponible en <https://www.cepc.gob.es/sites/default/files/2021-12/27294marialuzmartinezalarconrep142.pdf>).

Massey, D.S., “The Past & Future of American Rights”, *Daedalus – Journal of the American Academy of Arts and Sciences*, American Academy of Arts and Sciences, 2021, (disponible en <https://www.amacad.org/publication/daedalus/past-future-american-civil-rights>).

Pérez Luño, A.E., “Sobre la igualdad en la Constitución española”, *Anuario de Filosofía del Derecho*, t. IV, 1987, (disponible en <https://share.google/6Bw8AKbXAEHibKCUN>).

Rey Martínez, F., *Derecho antidiscriminatorio*, Thomson Reuters Aranzadi, Cizur Menor, 2023, (disponible en <https://share.google/SylMcvvdjfu7Csjgi>).

Rubin, P.J., “Taken Its Proper Place in the Constitutional Canon: *Bolling v. Sharpe*, *Korematsu*, and the Equal Protection Component of Fifth Amendment Due Process”, *Virginia Law Review*, vol. 92, n. 8, 2006, (disponible en <https://virginialawreview.org/wp-content/uploads/2020/12/1879.pdf>).

Ruiz Miguel, A., “La igualdad en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional”, Biblioteca Virtual Miguel de Cervantes, p. 80 (disponible en <https://www.cervantesvirtual.com/obra/la-igualdad-en-la-jurisprudencia-del-tribunal-constitucional-0/>)

Rutherglen, G., “Title VII as Precedent: Past and Prologue for Future Legislation”, *Stanford Law Review*, 2018, (disponible en [https://law.stanford.edu/publications/title-vii-as-precedent-past-and-prologue-for-future-legislation/#:~:text=The%20few%20restrictive%20or%20qualifying,Related%20Organization\(s\):](https://law.stanford.edu/publications/title-vii-as-precedent-past-and-prologue-for-future-legislation/#:~:text=The%20few%20restrictive%20or%20qualifying,Related%20Organization(s):)).

Spann G.A., “Political Affirmative Action”, *Georgetown Law Journal*, vol. 112, n. 4, 2024, p. 901, (disponible en <https://www.law.georgetown.edu/georgetown-law-journal/in-print/volume-112/volume-112-issue-4-april-2024/political-affirmative-action/>).

Thurston M., “Early Anti – Slavery Sentiment in the Spanish Atlantic World, 1765 - 1817”, *Slavery & Abolition*, vol. 31, n. 2, 2010

#### 5.4. Recursos de internet

Congreso de los Diputados, “Sinopsis del artículo 14 de la Constitución española”, acceso el 25 de enero de 2026, [Sinopsis artículo 14 - Constitución española \(congreso.es\)](https://www.congreso.es/sinopsis-articulo-14-constitucion-espanola)

Congreso de los Diputados, *Constituciones españolas 1812 – 1978* (disponible en <https://www.congreso.es/es/cem/constesp1812-1978>)

Congressional Research Service, *Affirmative Action and Equal Protection in Higher Education* (CRS Report n. R45481), Library of Congress, Washington D.C., 2023, p. 22 (disponible en <https://crsreports.congress.gov/product/pdf/R/R45481>).

Congressional Research Service, *Civil Rights at School: Agency Enforcement of Title VI of the Civil Rights Act of 1964* (CRS Report n. 45665), Library of Congress, Washington D.C., (disponible en <https://www.congress.gov/crs-product/R45665>).

FindLaw, *Fourteenth Amendment – Annotation 10: Equal Protection*, Thomson Reuters, (disponible en <https://constitution.findlaw.com/amendment14/annotation10.html>).

Gilder Lehrman Institute of American History, “Historical Context: The Survival of the US Constitution”, *Gilder Lehrman Institute of American History*, (disponible en <https://www.gilderlehrman.org/history-resources/teaching-resource/historical-context-survival-us-constitution>).

Howard University School of Law, *Civil Rights History: Black Rights and Jim Crow*, Howard University Library, (disponible en <https://library.law.howard.edu/civilrightshistory/blackrights/jimcrow>).

Justia, *Equal Protection and Race – Fourteenth Amendment*, Justia U.S. Constitution Annotated, (disponible en <https://law.justia.com/constitution/us/amendment-14/08-equal-protection-and-race.html#fn-1660>).

Lawyers' Committee for Civil Rights Under Law, *Summary of the Supreme Court's Decisions in SFFA v. Harvard/UNC*, Lawyers' Committee for Civil Rights Under Law, Washington D.C., 2023, p. 1 (disponible en [https://www.lawyerscommittee.org/wp-content/uploads/2023/08/LC\\_Harvard-UNC-Cases\\_D.pdf](https://www.lawyerscommittee.org/wp-content/uploads/2023/08/LC_Harvard-UNC-Cases_D.pdf)).

Legal Information Institute, *Affirmative Action*, Cornell Law School, (disponible en [https://www.law.cornell.edu/wex/affirmative\\_action](https://www.law.cornell.edu/wex/affirmative_action)).

Legal Information Institute, *Discrimination*, Cornell Law School, (disponible en <https://www.law.cornell.edu/wex/discrimination>).

Legal Information Institute, *Due Process*, Cornell Law School, (disponible en [https://www.law.cornell.edu/wex/due\\_process](https://www.law.cornell.edu/wex/due_process)).

Legal Information Institute, *Fifth Amendment*, Cornell Law School, (disponible en [https://www.law.cornell.edu/wex/fifth\\_amendment](https://www.law.cornell.edu/wex/fifth_amendment)).

Legal Information Institute, *Overview of Due Process – Fifth Amendment*, Cornell Law School, (disponible en <https://www.law.cornell.edu/constitution-conan/amendment-5/overview-of-due-process>).

Library of Congress, *U.S. History Primary Source Timeline*, Library of Congress, (disponible en <https://www.loc.gov/classroom-materials/united-states-history-primary-source-timeline/>).

National Archives and Records Administration, *15<sup>th</sup> Amendment to the U.S. Constitution: Voting Rights (1870)*, U.S. National Archives, Washington D.C., 2024, (disponible en <https://www.archives.gov/milestone-documents/15th-amendment>).

National Archives and Records Administration, *Constitution of the United States (1787)*, U.S. National Archives, Washington D.C., 2024 (disponible en <https://www.archives.gov/milestone-documents/constitution>).

National Constitution Center, *Interpretation: The Fifth Amendment*, National Constitution Center, (disponible en <https://constitutioncenter.org/the-constitution/amendments/amendment-xv/interpretations/141>).

Real Academia Española y Consejo General del Poder Judicial, *Diccionario panhispánico del español jurídico*, “derecho a la igualdad”, (disponible en <https://dpej.rae.es/lema/derecho-a-la-igualdad>).

Real Academia Española y Consejo General del Poder Judicial, *Diccionario panhispánico del español jurídico*, “igualdad material o igualdad real”, (disponible en <https://dpej.rae.es/lema/igualdad-material-o-igualdad-real#:~:text=Definici%C3%B3n%20de%20igualdad%20material%20o,panhisp%C3%A1nico%20del%20espa%C3%B1ol%20jur%C3%ADdico%20%2D%20RAE>).

Sentencia del Tribunal Supremo de los Estados Unidos, *Fisher v. University of Texas*, 579 U.S. 365, de 23 de junio de 2016 (disponible en <https://www.oyez.org/cases/2015/14-981>).

Stanford Law School, “Students for Fair Admissions v. Harvard FAQ: Navigating the Evolving implications of the Court’s Ruling”, *Stanford Law School*, Stanford University, 2023, p. 2 (disponible en <https://law.stanford.edu/2023/12/12/students-for-fair-admissions-v-harvard-faq-navigating-the-evolving-implications-of-the-courts-ruling/>)

University of California, Irvine – Office of Equal opportunity and Diversity, *History of Affirmative Action*, UCI, (disponible en [https://www.oeod.uci.edu/policies/aa\\_history.php](https://www.oeod.uci.edu/policies/aa_history.php)).